güncel **hukuk**

SAYI: 169 - OCAK 2018 FİYATI: 7.00 TL

TMK 7/2 Cezasının İnfazı

Hukukun Gençleri Adalet ve Cezasızlık

Yugoslavya 24 Yılın Bilançosu

Ceza Pazarlığı

CMK 141 Koruma Tedbirleri ve Tazminat



ISSN1304-561X
2018/01

ADALET NÖBETİ

güncel hukuk

Ocak 2018 / 01

Doğan Holding'in katkılarıyla yayınlanmıştır.

Yayıncı
DOĞAN BURDA DERGİ
YAYINCILIK VE PAZARLAMA A.Ş.

İcra Kurulu Başkanı Cem M. Başar

Yayın Direktörü Murat Köksal

Yayın Yönetmeni Prof. Dr. Köksal Bayraktar
Sorumlu Yazı İşleri Müdürü Fikret İlkiz
Editör Zehra Kafkaslı

Yayın Kurulu Prof. Dr. Köksal Bayraktar, Fikret İlkiz, Erem Turgut Yücel, Zehra Kafkaslı

Muhabir Bahar Mumcu

Görsel Yönetim Bahadır Erşık, Murat Öksüz

Kapak Tasarım Naci Koç

Ankara Temsilcisi Erdal İpekeşen
Tel: 0 312 4671437-38-39

YÖNETİM
Satış Direktörü *(Tüzel Kişi Temsilcisi)* Mehmet Taşkın

Finans Direktörü Didem Kurucu

REKLAM
Grup Başkanı Nisa Aslı Erten Çokça
Grup Başkan Yardımcısı Funda Baykal
Satış Müdürü Burcu Acavut
Reklam Teknik Ayfer Kaygun Buka
Tel: 0212 336 5362
Şaban Yazır
Tel: 0212 3365361
Rezervasyon Tel: 0212 3365300-57-59
Faks: 0212 3365392-93
Ankara Reklam Tel: 0312 2070072/73
Hedef Sayfalar Tel: 0212 3365370
Faks: 0212 3365391

Kurumsal İletişim Direktörü Seren Urun

Yönetim Yeri
Trump Towers Kule 2 Kat 21-24 34387 Şişli - İstanbul
Tel: 0 212 410 35 34 - 0 212 410 35 31 - 0212 410 35 40

Baskı Ajans-Türk Gazetecilik Matbaacılık İnşaat San. A.Ş. Necdet Evliyagil Sokak No: 24 Batıkent / ANKARA

Dağıtım Doğan Dağıtım Satış Pazarlama Matbaacılık Ödeme Aracılık ve Tahsilat Sistemleri A.Ş.
Tel: 0212 449 63 63

Yayın Türü Yerel, süreli, aylık, FIPP üyesidir
DB Okur Hizmetleri Hattı: 0 212 478 0 300

okurhizmetleri@doganburda.com
DB Abone Hizmetleri Hattı: 0212 478 0 300 Faks: 0212 4103512 (2 hat)
abone@doganburda.com • www.doganburda.com
Pazar hariç her gün saat 09:00-18:00 arasında hizmet verilmektedir.

GÜNCEL HUKUK
"hakemli" bir dergidir.

Web: www.guncelhukuk.com.tr
E-posta: guncelhukuk@doganburda.com





güncel hukuk
Sayı: 169 - 01 / Ocak 2018



Adaleti Beklerken

2018 yılı başladı, umarız iyi geçer. Geçen yılı adaleti geride bırakarak bitirdik...

Geçen yıl yaşadığımız adaletsizlikler sistem değişikliği midir yoksa rejim değişikliği mi?

Adalet, demokrasi, insan hakları, hukuk devleti dediğimiz aslında nedir ki yeni yılda umutlu olabilelim?

Adalet için iyi seneler dilemek, gelecek günler daha güzel olsun, umutlarınız gerçekleşsin ve "bu topraklara adalet gelsin" ve "adalet kazanacak" diyerek yeni yıl için umutlar beslemek nasıl bir duygudur? Nafile umutlar mı?

Belki bir tarihi vardır, belki adalet için ne yılsonunu ne de yılbaşını beklemeli…

Adalet için Adalet Nöbeti tutmak!

Yoldan geçen birine rastgele sordum; iyi seneler diler misiniz ve bu sene adalet gelir mi?

Yanıtladı ve şöyle dedi: "Geçmiş senenin onca acı yükü nedeniyle adalet gelir mi bilmem ama iyi seneler dilemek gelmiyor içimden. Sadece rahatsız olmak istiyorum. Başkalarına da o yüzden iyi seneler dilemek geçmiyor aklımdan. Biraz vicdan, bir dirhem adalet ve birazcık hukuk isteğine kimsenin suskun kalmaması için kendime rahatsızlıklar ve öfkeli akıl diliyorum" dedi ve gitti.

Arkasından bakarken düşündüm kendi kendime…

Korkulardan kurtulmak için kaç kişinin, daha kaç gazetecinin tedirgin, geleceğinden emin olmadan ve hukuk güvenliğinden uzak, ağzına kadar tıka basa dolu cezaevlerinde daha kaç kişinin ömür tüketmesi gerekiyor ki; iyi seneler dilemeliyiz?

Bu coğrafyada seçilmiş parti temsilcilerinin tutuklu olduğu, edebiyatçıların, romancıların tutuklanıp içeri atıldığı, akademisyenlerin yargılandığı zamanların burukluğu içinde yargılanmaması gereken insanların yargılandığı, avukatlarla gazetecilerin hapse atıldığı, kimsenin kendi özgürlüğüne memnun olamadığı daha kaç acı yaşanacak ki; iyi yıllar dilemeliyim! Adaletli midir iyi yıllar dilemek?

Geçmiş yılın hangi acısını, teröre kurban toprak olmuş yakınlarımızın hangi yokluğunu ve hangi gazetecinin özgürlükten yoksun kalmışlığını, tekrar tekrar tutuklanmalarını yaşamamış ve adaletsizliklere tanık olmamış gibi… Bu yılın iyi olmasını ve adaletli olmasını istemek için ne gerekiyor ki…

Adalet için, hukuk ve insan hakları için herkesin yaşananlardan rahatsız olmasını dilemek; kötülüğün bıraktığı izlerden ötürü insafsızlık olmayacaktır…

Saygı ve dostlukla,
GÜNCEL HUKUK

695 ve 696 Sayılı İki Yeni KHK



Olağanüstü hal kapsamında 695 ve 696 sayılı iki yeni Kanun Hükmünde Kararname Resmi Gazetede yayınlandı. KHK'lar kapsamında toplam 2 bin 756 personel ihraç edildi 115 kişi eski görevine iade edildi.

695 sayılı KHK ile 155'i Kara, 155'i Deniz, 327'si Hava Kuvvetleri Komutanlığından olmak üzere Türk Silahlı Kuvvetlerinden 637 personel ihraç edildi. Jandarma Genel Komutanlığından 360, Emniyet Genel Müdürlüğünden 61, Sahil Güvenlik Komutanlığından dört personel ihraç edildi.

Diyanet İşleri Başkanlığından 341 kişi ihraç edildi, 18 kişi görevlerine iade edildi.

KHK'lar ile Adalet Bakanlığı'ndan 245 kişi ihraç edildi, 17 kurum kapatıldı. 105 öğretim üyesi, 50 üniversite personeli ihraç edildi.

Yedisi dernek, yedisi vakıf olmak üzere 17 kurum kapatılırken, daha önceden kapatılan Türk Genç İşadamları Vakfı açıldı, yurt dışında öğrenim gören altı kişinin ise öğrencilikle ilişiği kesildi.

696 sayılı KHK ile, 5275 sayılı "Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun"a eklenen maddeyle, Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar nedeniyle tutuklu veya hükümlü bulunanlara, duruşmaya sevk nedeniyle ceza infaz kurumu dışına çıkarılmaları durumunda, ceza infaz kurumu idaresince verilen giysileri giyme zorunluluğu getirildi. Giysiler için badem kurusu ve gri renk seçildi.

Resmi bir sıfat taşıyıp taşımadıklarına bakılmaksızın darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında hareket eden kişilerin cezai sorumluluğu olmayacak.

4/C (geçici) personel statüsü kaldırılarak, bu statüdeki personel 4/B (sözleşmeli) statüsüne geçirildi.

KHK ile Danıştaya 16, Yargıtaya ise 100 yeni üye kadrosu ihdas edildi.

Türk Silahlı Kuvvetlerinden emekliye sevk edilen, kendi isteğiyle emekli olan, istifa eden veya başka bir sebeple ayrılan 22 subayın rütbesi alındı.

MİT fiili kadrosuna atanan personel teşkilata yazılı olarak müracaat etmek suretiyle istifa edebilecek.

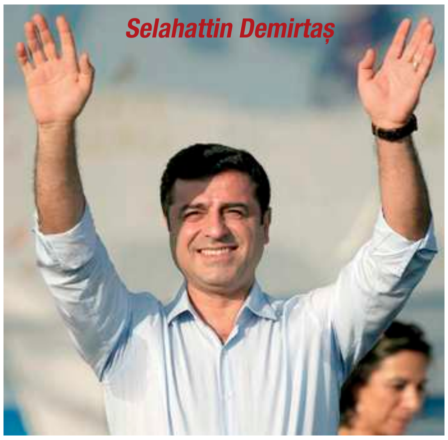
Askerlik görevlerini yerine getiren yükümlülerle terör eyleminin ortaya çıkarılması, etkilerinin azaltılması veya bertaraf edilmesinin sağlanması sırasında yardımcı olan sivillerden Terörle Mücadele Kanunu kapsamında hayatını kaybedenlerin çocukları ve kardeşleri istekli olmadıkça silahaltına alınmayacak, silahaltındakiler istemeleri durumunda terhis edilecek.

Şeker Kurumu başka işleme gerek kalmaksızın kapatıldı. Kurumun görev ve sorumlulukları Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına aktarıldı.

Savunma Sanayii Müsteşarlığı Cumhurbaşkanına bağlandı. Buna göre, müsteşarlık personeli Cumhurbaşkanı onayı ile atanacak, Cumhurbaşkanı bu yetkisini Müsteşara devredebilecek.

Askeri fabrikalar ve askeri tersanelerin imkan ve kabiliyetlerini kullanarak kamu idarelerinden, kamu iktisadi teşebbüslerinden, yabancılar dahil gerçek ve tüzel kişilerden sipariş almak veya bunların ihtiyaçları için teklif vermek, bu siparişler ve teklifler sebebiyle gerektiğinde müşterek imalat, tasarım, araştırma-geliştirme, ürün geliştirme faaliyetlerinde bulunmak, askeri fabrikalar ve tersanelerin gelişimini ve modernizasyonunu sağlamak, tesisler inşa etmek ve esas sözleşmesinde düzenlenecek diğer ticari faaliyetlerde bulunmak üzere, Askeri Fabrika ve Tersane İşletme Anonim Şirketi (ASFAT A.Ş.) kuruldu.

AYM'den Demirtaş Kararı



Selahattin Demirtaş

Anayasa Mahkemesi, Edirne Cezaevinde tutuklu bulunan HDP Eş Genel Başkanı Selahattin Demirtaş'ın tutukluluk nedeniyle milletvekilliği görevinin yerine getirilmemesi nedenleriyle ifade özgürlüğü ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının ihlal edildiği iddialı bireysel başvurusunu görüşerek kabul edilemez kararı verdi. Başvuruyu 6 Aralık'ta inceleyen AYM İkinci Bölümü, "Başvurunun niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden, AYM İç Tüzüğü uyarınca Genel Kurul'a sevki"ne karar verdi. AYM Genel Kurulu, 21 Aralık'taki gündem toplantısında Demirtaş'ın başvurusunu ele aldı. Mahkeme, bireysel başvuruyu, "yakalama ve gözaltına almanın hukuka aykırı olduğu" iddiasını "başvuru yollarının tüketilmemesi", diğer iddiaları ise "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez buldu.

Yeni Yıla Girerken Adalet

Hiçbir dönemde halkın diline "hukukun olmadığı ülkede hukuk yapılmaz" pelesengi yerleşmemiş; 95. yılına giren Cumhuriyetimizde yargıda hiç yaşanmamış olaylar böylesine yaşanmaya başlamamıştı

Prof. Dr. Köksal Bayraktar

Önceki yıllarda adli yıl başlangıcında ya da yeni yılın ilk ayında Güncel Hukuk Dergisi'nde yayınlanan "yılın kararlarının genel dökümü"nü bu sayımızda tekrarlamayacağız. Bunun yerine 2010 yılından bu yana yargı yapısındaki genel görünümü belirlemeye çalışacağız.

Bundan 50 yıl önceki edebiyat kitaplarında yer alan şairlerin bazı mısraları, beyitleri ya da dörtlükleri unutulmaz bir özelliğe sahiptir. İnsan kaç yaşına gelirse gelsin Ziya Paşa'dan, Abdülhak Hamit'ten ya da Fuzuli'den bir kaç mısrayı ezbere söylemekten kendini alıkoyamıyor. Bu yazının hazırlıkları içinde nedense Namık Kemal'in bir beyitini hatırladım:

"*Ne efsunkar imişsin sen ey didar-ı hürriyet,*
Esir-i aşkın olduk, gerçi kurtulduk esaretten"

Burada hürriyet diye diye hayatını sürgünlerde geçiren bir şairin hayatının son dönemlerinde hürriyete nasıl tutsak hale geldiği anlatılmakta idi.

Siz, "bunun adaletle ne ilgisi var?" diye sorabilirsiniz. Beyitte hürriyet yerine adalet kelimesini koyduğunuzda bugünkü yargının işleyişi karşısında Türk insanının nasıl bir konumda bulunduğunu kolayca anlayabilmek mümkündür.

Hiçbir dönemde adalet nöbeti tutulmamıştı; yüzlerce ve binlerce yargıç ve savcı görevden alınmamıştı; üç mahkemeden kurulu ceza yargı yapısı bir anda ikiye indirilmemiş, sulh ceza mahkemeleri ortadan kaldırılmamıştı; Cumhuriyet Savcıları mahkemelerdeki kürsülerini bırakmamışlardı; daha da önemlisi halkın diline "hukukun olmadığı ülkede hukuk yapılmaz" pelesengi yerleşmemişti; özetle bugün 95. yılına giren Cumhuriyetimizde yargıda hiç yaşanmamış olaylar böylesine yaşanmaya başlamamıştı.

Bununla birlikte Türkiye XXI. yüzyıla, yargı sisteminde reformlar yapma iddiasıyla girmişti. Kanunların yeniden büyük değişikliklerle yürürlüğe konulmasıyla yeni bir dönem başlamıştı. Bu dönem, açıkça söylenmelidir ki, büyük ümitlerin doğmasına da neden olmuştu. Oysa önce Ergenekon sonra Balyoz, daha sonra Oda TV ve içinde yaşadığımız günlerde de Cumhuriyet ve akademisyenlerin davaları bu ümitlerin yok olmasına neden olmuştur.

Ümitlerin sönüşünün yanı sıra, günlerce süren gözaltılar, Cumhuriyet Savcılarının ifade almadan soruşturmaları tamamlamaları, gece yarıları Sulh Ceza Yargıçlarının, şüphelileri sözde sorgulamalardan sonra tutuklamaları, hukuka aykırı delil kavramının uygulamalarda unutulması reform atılımının yok olmasını sonuçlamıştır.

Bu ve benzeri davalarda ilginç nokta şudur ki, ceza hukukunun yerleşmiş kurallarının bilinen ve yerleşmiş yorumları bir kenara bırakılmakta, ilkeler savsaklanmakta, buna karşı yerindelik (maslahata uygunluk) baskın duruma gelmektedir. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi, lehe olan kanunun geçmişe etkili oluşu, ceza hukuku kurallarının dar yorumlanması gerekliliği gibi ilkeler bir kenara bırakılmakta; insan onuruna aykırı cezaların geri getirilmesi akımı, düşman ceza hukuku uygulamalarının giderek taraftar bulması siyasi olayların etkisiyle daha yoğun hale gelmektedir.

Bunun sonucunda düşünce özgürlüğü, toplanma ve dernek kurma özgürlüğü, özel hayatın gizliliği, kişisel verilerin korunması gibi haklar ve özgürlükler alanı gerek yasamada ve gerekse yargıda gittikçe daralmaktadır. Hukukta reform ile öne sürülen uzlaşma, uzlaştırma, iddianamenin iade edilmesi, ön inceleme yapma gibi yeni kavram ve kurumlar uygulamaya çok fazla yansımamaktadır.

Bu genel görünümü maalesef Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemelerinin durumu daha da ağırlaştırmaktadır. Yargıtay'daki yüzbinlerce dosyanın yıllardır beklemesi ve Bölge Adliye Mahkemelerindeki karmaşa devam etmektedir. Türkiyemiz, yeniden tüm yargı sistemini kanunlarla birlikte gözden geçirmek ve gerçek anlamda onarmak durumundadır. Bütün yargıçlar, ilçelerden Yargıtay'a kadar ve ceza, hukuk ve idare mahkemeleri olarak çok ağır yük altında bulunmaktadır. Bu yük, yukarıda ifade ettiğimiz olumsuz görünümün çok önemli bir nedenini de oluşturmaktadır. Yapımları tamamlanmış olan olağanüstü büyüklükteki adliye sarayları görünüm ve iyi çalışma koşulları açısından olumlu olmakla birlikte yargıç, savcı, vatandaş, davalı ve davacıları birbirine yabancı kılan bir sistemi doğurması yönünden de çok olumsuz bir ortam yaratmaktadır. Bu durum yargı ile adalet arasındaki aralığı gittikçe daha çok açmaktadır.

Düşünce özgürlüğü, toplanma ve dernek kurma özgürlüğü, özel hayatın gizliliği, kişisel verilerin korunması gibi haklar ve özgürlükler alanı gerek yasamada ve gerekse yargıda gittikçe daralmaktadır

Hukuk dünyası, sorunlarını çözmek, adalete yaklaşmak zorunda olarak yeni arayışlara girmelidir ■



Kansu Şarman
Atlas Dergisi Editörü

Basiretçi Ali Efendi'nin Gazetesi

Türkiye matbuat tarihinin az bilinen sayfalarından biri Sultan Abdülaziz döneminde yayımlanmaya başlayan Basiret gazetesidir. Girit'teki isyanın sona ermesinden sonra 23 Ocak 1870 günü yayın hayatına atılan Ali Bey, bundan sonra gazetesinin ismini bir lakap olarak uzun yıllar boyunca kullanacak Basiretçi Ali oldu

Osmanlı'da 19. yüzyılın ikinci yarısının başları dahi gazetecilik faaliyetlerinin erken dönemlerine rast gelir. Ceride-i Havadis, Tercüman-ı Ahval gibi gazetelerden sonra yayın hayatı kısa olsa da önemli olaylara tanıklık eden bir gazete oldu Basiret. Sahibi Basiretçi Ali Efendi hatıralarında gazetenin ilk dönemki yazı kurulunun hangi isimlerden teşkil olunduğunu şöyle anlatıyor: "Yazı kurulumuz Erzurum mektupçuluğunda ölen Suphi Paşazade Ayetullah ve Yemen mektupçuluğunda ölen İsmail Efendi ile Karadağ savaşında şehit olan Polonez ferik Mustafa Celalettin Paşa ve ünlü yazarlardan merhum Halet beylerden oluşuyordu." Yazı kurulundaki en ilginç isimlerden biri olan Polonez Ferik Mustafa Celalettin Paşa, cumhuriyet yıllarında Türkiye'nin büyük şairi olacak Nazım Hikmet'in büyük dedesiydi. Osmanlı topraklarına göç etmeden önceki adıyla Konstanty Borzecky. Oğlu Hasan Enver Celalettin Paşa, 19. yüzyılın sonunda Sultan II. Abdülhamid'in yaverliğini, 1897 Türk-Yunan Harbinden sonra valilik yapacak, önce Küba'ya, ardından da Çin'e özel gözlemci subay olarak gönderilecekti. Onun kızı Türkiye'nin en tanınmış kadın ressamlarından Celile Hanım ve Celile Hanım'ın oğlu Nazım Hikmet Ran.



Ali Efendi elinde 1870-1878 yılları arasında çıkardığı Basiret Gazetesi ile.



Mustafa Celaleddin Paşa

Basiret, Vezirhanı'nda Tatyos Efendi'nin eski bir matbaa makinesinde basılıyordu. Gazete müvezzileri tarafından isminin veya manşet haberinin bağırılarak satıldığı gazeteler arasındaydı artık. Usta gazeteci Ahmet Rasim'in anlattığına göre gazete müvezzilerinin piri de Basiret gazetesinin ilk yıllarında sırtında askeri aba ile dolaşan, "kedim" diye bağırarak gazete satan, kazandığını kedileriyle paylaşan, akşamları Vezirhanı'nda yatıp kalkan Zennup adında bir Ermeni'ydi.

Basiret gazetesinin yayın hayatında ilk büyük sınavı 1870-71 yıllarında Fransa ile Prusya arasındaki savaşla ilgili haberlerin okura ulaştırılmasıydı. Gazetenin yazı kurulu Fransa-Prusya savaşının ilk günlerinde yayın politikası belirlemek için sık sık toplanıyordu. Basiretçi Ali o günlerde yazı kurulundaki tartışmaları şöyle anlatıyor: "Her gün telgraflar geliyor. İkisinden birini yeğlemeden tarafsız olarak bir yol tutmak bir gazete için gereklidir, konusu ortaya atıldı. Mustafa Celalettin Paşa söze girişerek, 'Üçüncü Napolyon tarafından gelmekte olan telgraflarda, askerime İmparator Wilhelm'in sarayında çorba içireceğim, Kraliçe Augusta'nın sarayında dans ettireceğim, diyor. Çünkü savaşın ilk günlerinde Fransız ordusundan bir müfreze Prusya sınırını geçip bir gümrük karakolunu zapt etmişler idi. Prusyalılardan gelen telgraflarda ise, dünkü gün filan yerde yapılan kanlı bir çatışmada bizden üç yüz ölü ve bir o kadar da yaralı, Fransızlardan on kadar ölü ve sekiz yaralı verilmiş ise de yüce tanrının yardımıyla galibiyet bizim tarafta

Basiretçi Ali Efendi yayıncılık hayatı boyunca sıklıkla soruşturmaya uğradı, hapis cezalarına çarptırıldı

kalmıştır, diye doğru söylercesine yazılmış olduğundan Prusyalılarda gerçekçi bir tutum görülüyor. Bu durumda bizim tutacağımız yol Prusyalılarınki gibi olmalıddiye düşüncesini belirtti. Bunun üzerine başyazarımız Ayetullah Bey 'pekala ama bu gün Napolyon'un ünü ve büyüklüğü dünyanın dört bucağını tutmuştur ve özellikle padişah sarayı ve Babıali, Fransız politikasından yanadır. Sonra başımıza bir felaket gelmesin' diye düşüncesini açıklamış ise de Mustafa Celalettin Paşa'nın düşüncesi çoğunlukla benimsendi.

Sonraki dönemde savaş şiddetlenince Prusyalılar Fransa toprağında ilerlemeye başlayınca Basiret Gazetesi Ajans Havas ve Reuter'in telgraf şirketine abone oldu. Artık gece gündüz savaşa ilişkin haberleri düzenli olarak alıyorlardı. Böylece hem Avrupa'yı sarsan bu savaş hakkında tüm bilgileri baştan itibaren tarafsız vermeyi başarmışlar hem de Basiret'i biraz daha genişletip dört sütun üzerine hazırlayıp günde on bin tirajına ulaşmışlardı. Savaşın bitmesinin ardından gazetenin yazar kadrosuna sonraki yıllarda Türk gazeteciliğinin dev isimlerinden biri olacak olan Ahmet Mithat Efendi de katıldı.

Gazete yayın hayatı boyunca sıklıkla dönemin Zaptiye Müşiri Hüsnü Paşa ile karşı karşıya kaldı. Basiretçi Ali Efendi gazetedeki yazıları nedeniyle Zaptiye Divanı adı verilen mahkemede soruşturmaya uğradı. Hapis cezalarına çarptırıldı. Zaptiye müşirinin keyfi uygulamalarıyla para cezası aldı. Oysa ortada ne bir savcı, ne de bir iddianame vardı, ne de gazetede basılan makale veya fıkra yasal bir cezayı gerektiriyordu.

Basiretçi Ali Bey bu dönemde gazetenin Fransa-Prusya savaşı sırasındaki yayınlarında Almanlardan yana tavrı nedeniyle Berlin'e davet edildi. Prens Bismarck ile görüştü. Augsburg'ta kendisine matbaa makinesi, makas, Fransızca hurufat ve matbaa ekipmanı satın almak istediğinde Prens Bismarck tarafından bedelinin ödendiğini öğrendi. Dönmeden önce tifoya yakalandı ve yirmi gün hastanede kaldı.


Çırağan Vakası

Almanya ve Avusturya'dan sonra Kahire'de Mısır Hıdivini ziyaretiyle tamamladığı seyahatinden dönüşünde Sadrazam Âli Paşa vefat etmiş yerine Mahmut Nedim Paşa sadrazam olmuştu. Devlet idaresinde onlarca değişikliğin yaşandığı, valilerin hızla yer değiştirdiği, Maliye hazinesini sıkıntıdan kurtarmak gerekçesiyle çok sayıda memurun kovulduğu bu günlerden birinde Mahmut Nedim Paşa saltanatın veraset sırasına etki edebilecek bir girişimde bulundu. İtalya Devleti tarafından veliaht şehzadeye verilen Anonsiyad nişanının tahtın varisi Murat Efendi'ye değil (daha sonra Sultan V. Murat), Sultan Abdülaziz'in büyük oğlu Yusuf İzzeddin Efendi'ye verilmesini sağladı. Basiret ise İtalya'nın nişanı aslında veliaht şehzadeye verildiğini aktaran Courrier d'Orient haberini yayımlamıştı. Ali Bey, bu haber üzerine tutuklandı. 9 gün sorgu ve hapiste kaldıktan sonra Sadrazam tarafından "İçi barut dolu bir fıçının üzerinde oturup elinde sigara içiyorsun. Bu kez ucuz kurtuldun, bir daha böyle şeyler yazma" diye azarlandıktan sonra bırakıldı.

Ancak Basiret'in kapatılmasına neden olan yayın Sultan Abdülhamid'in tahta çıkmasının hemen peşinden geldi. Basiret'te yazıları yayımlanan eski Mekteb-i Sultani Müdürü Ali Suavi'nin Sultan Abdülhamit'i tahttan indirmek için düzenlediği Çırağan Sarayı baskınından önce gazeteye yazdığı "Yüce devletin dış politikası şu sırada bir takım güçlüklere rastlamış ise de bunun iyi biçimde düzelmesi yolu olanaksız değildir. Pazartesi günü gazeteniz ile yayınlayacağım yazının okunmasını iş başında bulunanlara ve bütün halka salık veririm" notu nedeniyle baskından önceden haberdar olduğu için gazete kapatıldı. Basiretçi Ali Bey tutuklanarak beş buçuk ay hapiste kaldı. Ardından Kudüs'e sürüldü.


Ali Suavi Bey

Basiretçi Ali Efendi, meslek yaşamında üç padişah dönemi geçirdi. Üçü de saltanatlarının sonunda tahttan indirilen Sultan Abdülaziz, Sultan V. Murat ve Sultan II. Abdülhamit. 1909 yılında yazdığı hatıraları, "İstanbul'da elli yıllık önemli olaylar" adıyla 1976 yılında Sander Yayınları tarafından küçük bir kitapçık olarak basıldı. Kitabın önsözünde Tarık Zafer Tunaya şöyle diyor: "Ali Efendi üzerinde durduğu olayları kendisini etkilendirme açısından ele almıştır. (...) Ali Efendi değişen padişahlara karşın, değişmeyen, değişmemesi ve geri kalmakta devam etmesi istenen Osmanlı toplumunun klasik aydın tipidir. 'Basiret' Jön Türk zihniyetli küçük bir yazı ailesi oluşturmuştur." ■

Bir Hukuki Pazarlık Şekli Olarak "Plea Deal"

Duruşmalar günlerce, haftalarca hatta bazen aylarca sürerken; savunma ile savcılık arasında yapılan pazarlık sonucunda dava sadece birkaç dakikada sonuçlanabiliyor

Av. Ebru Demiralp

Reza Zarrab ile ilgili davanın basına yansıması ve Türkiye gündemini bir hayli meşgul etmesiyle birlikte, özellikle biz hukukçular, Türk hukuk sistemine oldukça yabancı bir kavram ile yeniden tanıştık: "plea deal". Ancak adını özellikle son zamanlarda çok duyuyor olsak da, gerek filmlerde, gerekse dizilerde savunma avukatları, sanık ve savcılar arasında geçen pazarlık konuşmaları yabancı olduğumuz bir konu değil.

Peki, nedir bu "plea deal"? Öncelikle kelimesi kelimesine tercüme etmek gerekirse, "plea deal", savunma pazarlığı demektir. Ancak "plea" kelimesi cevap anlamına da gelebilmektedir. Zira mahkemeler duruşmaya çıkan sanığa ilk olarak "How do you plead?" (Suçlamalara karşı cevabınız nedir?) diye sormaktadır. Sanık bu soru karşısında suçlu olduğunu, suçsuz olduğunu ya da yöneltilen iddialara karşı savunma yapmayacağını söyler. Buna göre "plea deal" aynı zamanda cevap pazarlığı manasında da kullanılabilmektedir.

Bizce "plea deal"in Türkçe'de "cevap pazarlığı" olarak tercüme edilmesi daha doğru olacaktır. Zira bu yola başvurulmasındaki amaç, savcılık makamı ile yürütülen pazarlık sonucunda anlaşılan cevabın sanık tarafından verilmesini sağlamaktır.

İngilizce'de "plea deal"in yanı sıra "plea bargain", "negociated pleas" veya "deals" sözcükleri de kullanılmaktadır. Bu kelimelerin tamamı eşanlamlı olup, "pazarlık" anlamına gelmektedir. Bu pazarlık şeklini şu şekilde tanımlamak mümkündür: "plea deal", savunma ve iddia makamı arasında gerçekleştirilen ve sanığın, savcılık makamının bir veya birden fazla suç hakkındaki yargılama taleplerini geri çekmesi, suçlamaların ağırlığını azaltması veya savunma tarafından da kabul edilebilecek belirli bir hükmü yargıca önermesi karşılığında sanığın suçluluğunu kabul ettiği veya kendisine karşı yöneltilen suçlamalara karşı savunma yapmayacağını söylemesiyle sonuçlanan pazarlık şeklidir.

Aslında bu pazarlığın nihai amacı, ceza davalarının hızla sonuçlanmasını sağlamaktır. Zira giderek artan ceza dosyaları karşısında hakim ve savcılar, ceza dosyalarını en hızlı şekilde kapatmayı amaçlamakta, bu yönde kurulan baskıların üstesinden gelebilmeyi hedeflemektedirler. Duruşmalar günlerce, haftalarca hatta bazen aylarca sürerken; savunma ile savcılık arasında yapılan pazarlık sonucunda dava sadece birkaç dakikada sonuçlanabiliyor.

Bunun yanı sıra, yargılamaların sonuç olarak 12 kişilik bir jüriyi etkilemek üzerine kurulu olduğu ABD sisteminde, çoğu sanık, hatta savcı, yargılamanın belirsizliği karşısında, pazarlığın kesin niteliğini tercih etmektedir. Böylece savunmanın ve savcılığın kurulacak hüküm üzerinde bir hakimiyeti söz konusu olabilmektedir.

Savunma pazarlığı sadece gerçekten suçlu olanlar lehine kullanılabilecek bir kurum değildir. Suçsuz kişiler de bu pazarlık yoluna başvurarak, yargılamanın bilinmezliğinden kaçmak isteyebilir. Kaldı ki bazı durumlarda savcılığın elinde yeterince delil yoktur ve pazarlık yoluna başvurmak izlenecek en doğru yoldur.

ABD'de ceza dosyaları açısından bu cevap pazarlığına oldukça sık başvurulmaktadır. Dosyaların yüzde 90'ı anlaşmalarla sonuçlanırken, sadece yüzde 10'u açısından bir yargılama süreci söz konusu olmaktadır.

Her ne kadar doktriner görüşlerin büyük bir çoğunluğuna göre bu pazarlıklar ve sonucundaki anlaşmalar açısından gizlilik kuralı uygulanması esas ise de; pek çok eyalet bu pazarlıkların ne şekilde yürütüleceği konusunda kurallar koymuş, böylece bu pazarlıkların birtakım kurallar çerçevesinde yapılması gerektiğini vurgulamıştır. Örneğin Kaliforniya Eyaleti "Proposition 8" (Sekizinci Teklif) isimli bir yasayı yürürlüğe koyarak, iddianamede sanığın ağır suçlar, bazı cinsel suçlar, sanığın silah kullandığı her türlü suç veya alkollü bir şekilde araba kullanmakla suçlandığı hallerde cevap pazarlığını yasaklamıştır. Ayrıca bu Yasa'ya göre cevap pazarlığı ancak şu üç istisnai durumunda yapılabilmektedir:

- Savcılık makamının iddiasını destekleyen yeterince delil bulunmaması,
- Davanın gidişatını etkileyecek bilgilere sahip bir tanığın ifadesine başvurulamıyor olması,
- Cezada indirime gidilmesi veya davanın reddi halinde hüküm bakımından mühim bir değişiklik olmaması.

Savunma pazarlığı, hüküm hakkında yapılan pazarlık (sentence bargaining)



ABD'de dosyaların yüzde 90'ı anlaşmalarla sonuçlanırken, sadece yüzde 10'u açısından bir yargılama süreci söz konusu olmaktadır

ile suçlamalar hakkında yapılan pazarlık (charge bargaining) olmak üzere iki ana başlığa ayrılmaktadır. İlkinde pazarlık sonucunda savcı, sanığın suçluluğunu kabul etmesi veya ileri sürülen iddialara karşı savunma yapmaması durumunda daha hafif bir ceza talep etmeyi kabul etmektedir. İkincisinde ise savcı, bir kısım suçlamalardan vazgeçmeyi veya bir suçlamayı daha az ciddi bir suçlamayla değiştirmeyi kabul etmektedir.

Savcılık makamı ile sanık ve müdafii arasında gerçekleştirilen bu pazarlık, soruşturmadan hükme kadar, hatta cezanın infazı süresince bile, yargılamanın her aşamasında yapılabilmektedir.

Cevap pazarlığının sonucunda sanık, yöneltilen suçlamalara karşı savunma yapmayacak veya suçluluğunu kabul edecektir. Böylece, aynı olağan yargılama süreci sonucunda da olabileceği gibi, sanığın atılı suç veya suçlardan mahkumiyetine karar verilecektir.

Cevap pazarlığının avantajları olduğu gibi, dezavantajları da mevcuttur. Çoğu dizi veya filmlerde de gördüğümüz üzere ABD'de yürütülen ceza yargılamalarında gerek savunma avukatları, gerek savcılık makamı, adeta bir tiyatro oyunu sergilermişçesine konuşmalar hazırlamakta, hakimden çok 12 kişilik bir grubu, jüriyi etkilemeyi amaçlamaktadır. Bu noktada sanığı savunan avukatın hitabet şekli, duruşu, ses tonu, hareketleri hatta edası bile büyük önem taşımaktadır. Aynı şeklide, yargılama sonucunda sanığın "Suçlu" (Guilty) veya "Suçsuz" (Not Guilty) olduğuna karar verecek 12 kişinin geçmişi, kişiliği, inançları, önyargıları da mühimdir. Kötü bir jüriye denk gelen sanık, suçsuzken hüküm giyebilir.

Ancak bu olumlu yönler bir yana, cevap pazarlığı yargılama sürecinden çekinen suçsuz bir sanığın hüküm giymesine; elinde yeterince delil bulunmayan savcılık makamının teklifiyle yargılamayı yürüten mahkemenin olayın gerektirdiği cezadan çok daha hafif bir cezaya hükmetmesine de sebep olabilir. Kaldı ki bu durum benzer suçlardan yargılanan sanıklar açısından birtakım eşitsizlikler de doğuracaktır.

Kanaatimizce, ceza yargılamalarının kamu davası (ABD yargı sisteminde bu durum "the people's case", halkın davası ifadeleriyle karşımıza çıkmaktadır) olarak yürütülmesi, bu gibi cevap pazarlıklarının yapılması yönünden vicdani bir engel oluşturmaktadır. Kaldı ki ceza yargılamasının amacı maddi gerçeğe ulaşmak iken, yürütülen bu pazarlığın maddi gerçeğe ulaşılmasına engel olduğu da açıktır. Ancak mahkemelerin ve savcılık makamının altından kalkamadığı bir yoğunluğun söz konusu olduğu ülkelerde, cevap pazarlığının, çok ciddi ve kesin kurallar çerçevesinde gerçekleşmesi de ceza yargılamalarının daha kısa sürmesini ve böylece daha nitelikli bir şekilde yürütülmesini sağlayacağı da kuşkusuzdur ■

Adalet Nöbeti

Adalet Bu Topraklara da Gelecek

> "İnsanlar tutuklanıyor; toplumda sessizlik, suskunluk hakim... Buna karşı ses verecek ilk gücün savunma olduğunu, yani bizler olduğunu düşündük"
>
> **Fikret İlkiz**



Neden Adalet Nöbeti? Adalet Nöbeti nasıl başladı? Amacı nedir? Adalet Nöbetlerinden sonra etkileri ne oldu? Devam edecek mi? 6 Nisan 2017 tarihinde başlamış olan ve 14 Aralık 2017 tarihi itibariyle, 37. Adalet Nöbetinin tutulduğu gün Açık Tartışmanın konusu; Adalet Nöbeti... Av. Kemal Aytaç, Av. Yeşinil Yeşilyurt, Av. Emek Güven, Av. Bülent Utku, Av. Gülsün Sop ve Av. Mustafa Kemal Güngör ile konuştuk.

Hepinize katılımınızdan dolayı Güncel Hukuk olarak teşekkür ederiz... Av. Kemal Aytaç ile başlayalım ve katılımcılarla tartışmamızı sürdürelim... Sayın Aytaç, sizin deyiminizle kendi iş yerinizde, Adliye'de, Adalet Nöbeti eylemleri başlatıldı. Cumhuriyet gazetesinin sizinle yaptığı söyleşide Adalet Nöbeti'nin "çoban ateşi" olduğu söylemiştiniz. Size göre Adalet Nöbeti ve amacı nedir?

Kemal Aytaç: Darbe süreci, olağanüstü hâl ve devamındaki hukuksuzluklar ile daha önceden de yargıda var olan hukuksuzluklar özellikle Cumhuriyet davasıyla birlikte daha kötü hale geldi. "FETÖ/PYD terör örgütü" ile mücadeleye başlandıktan sonra, OHAL sonucu çıkarılan KHK'larla; bütün organize sosyal gruplar, partiler, dernekler kısaca ne kadar muhalif ses varsa onlara karşı siyasal iktidar tarafından bir baskı başladı. Ciddi deliller olmaksızın gözaltılar, tutuklamalar yapıldı. Cumhuriyet davası en önemlilerinden biriydi. Çünkü Cumhuriyet gazetesi neredeyse Cumhuriyetin kuruluşuyla yaşıt ve çok önemli bir gazete. İnsanlar tutuklanıyor; toplumda sessizlik, suskunluk hakim... Buna karşı ses verecek ilk gücün savunma olduğunu, yani bizler olduğunu düşündük. Bir şey yapmamız gerektiğini tartışırken, "çoban ateşini" tam da bizim iş yerimiz olan Çağlayan Adliyesinde başlatma kararını aldık ve kendi olanaklarımızla başlattık. Amacımız elbette avukatlar olarak tek başımıza bütün sorunları çözmek, halletmek değildi. Aslında amacımız tüm topluma, çoban ateşi dediğimiz şey işte o, ses çıkarmaları gerektiğini işaret etmekti. İlk Adalet Nöbetimiz çok acımasız bir saldırıya uğradı. Özellikle Başsavcı ve polisin tutumu son derece sertti. Bir arkadaşımızın burnu, bir arkadaşımızın ayağı kırıldı. Onlarca arkadaşımız sürüklendi. Ancak bu saldırı elbette ki cevapsız kalmadı. Toplumun tüm kesiminden hiç beklemediğimiz destekler geldi. Aynı zamanda bu baskı ve saldırı olumlu bir sonuca da yol açtı.



Adalet Nöbetini avukatlarla konuştuk. Soldan sağa: Mustafa Kemal Güngör, Gülsün Sop, Kemal Aytaç, Bülent Utku, Emek Güven, Yeşinil Yeşilyurt ve Fikret İlkiz.

Adalet Nöbetinin ve polisin saldırısının ana medyada bile "haber" olmasına neden oldu ve göz önüne çıkmasını sağladı. İkinci hafta için yapacağımız Adalet Nöbeti içinse tedirgindik ama kararlıydık. O günde yaşı seksene doksana varan ağabeylerimiz Müşir Kaya Canpolat ve Alp Selek'i anmak gerekir. Çınar ağaçlarımız olan bu iki isim adeta simge oldu. O direniş ertesi haftaya yansıdı ve "tabii buyurun yapın" dediler. Bir şey değişmemişti aslında. Biz aynı şeyleri yapıyorduk ve yapıyoruz. O uğradığımız saldırının belki de 37 haftadır nöbetimizi sürdürmemize yol açtığını söyleyebiliriz. Ama tabii buradaki en büyük etken avukatların birlik olmasıdır. Araştırdım, sadece Türkiye tarihinde değil, dünya tarihinde de avukatların bir araya gelip 37 hafta düzenli olarak sürdürdükleri böyle bir eylem yok. Sadece Türkiye'de Adalet Nöbeti var ve tarihteki yerini de aldı zaten...

Yeşinil Yeşilyurt: Bunca hukuksuzluğun ve adaletsizliğin olduğu bir dönemde insanların en büyük problemi kendilerini yalnız hissetmeleriydi. Adalet Nöbeti bu sebeple çok anlamlı oldu. Bir arada durduğumuzda daha güçlüyüz, sözümüzün daha çok duyulduğu ve kendimizi daha iyi hissettiğimiz bir eylem biçimi oluyor. Farkındalık yaratmak ve kitlelere sesimizi duyurmak açısından son derece önemli bir hareket oldu. Eylem ilk olarak Cumhuriyet davası ile başladı ama daha sonra tüm tutuklu avukatlar, gazeteciler için de çok önemli oldu diye düşünüyorum. Bundan sonra 25 Aralık 2017'de yapılacak duruşmada Av. Akın Atalay arkadaşımızı ve Cumhuriyet davasının tutuklularını çıkarır sonrasında da Adalet Nöbetine devam ederiz. Çünkü dört duvara adalet gelmedikçe Adalet Nöbetini bitiremeyeceğiz gibi duruyor.

Sevgili Bülent Utku, avukat olarak, tutuklu kalmış ve salıverilmiş avukat olarak ya da sadece Bülent olarak siz neler söylersiniz?

Bülent Utku: Arkadaşlarımız bizi cezaevinde ziyaret ettiklerinde ve bu nöbetten bahsettiler. Dışarıdaki arkadaşlarımız ne yapacaklarını söyledilerse bize de yapın demek düştü. Adalet Nöbeti, OHAL döneminin neredeyse ilk hareketliliklerden biri oldu ve baskıyla karşılaştı. Bir arkadaşımızın ayağı kırıldı, bir arkadaşımızın burnu kırıldı fakat eylem o kadar haklı bir zemin üzerinde yükseldi ki güçlü olanlar daha fazlasını yapamadı.

Galiba sizin davanızdaki savunmanızda belirttiğiniz gibi haklı olan hep kazanır.

Utku: Eninde sonunda haklı olan kazanıyor. Evet, kazanmak için birçok bedel ödeniyor ama sonuçta haklıları engellemek mümkün değil. Türkiye'de de böyle olacak kimsenin endişesi olmasın.

O zaman avukatların belki de cesaret hakkını kullanarak bir araya geldikleri en önemli eylemlerden biriydi diyebilir miyiz?

Utku: Kesinlikle öyle diyebiliriz. İstanbul Barosu, düşünceler, örgütlenmeler açısından oldukça zengin. Adalet Nöbeti o kadar haklı bir zeminden çıktı ki bu değişik grupları da bir araya getirdi. Cumhuriyet gazetesinden FETÖ'cü olur mu? Dolayısıyla çıkış noktası çok haklıydı ama sadece Cumhuriyet davasına karşı çıkmaktan ibaret kalmadı. Süreç içerisinde daha kapsamlı ve anlamlı bir hale geldi. Bunda sürekliliği olan bir eylem olmasının da etkisi var. Bizse bu süreçte gazeteleri açıp Adalet Nöbetindeki meslektaşlarımızla fotoğraflardan hasret giderirdik. Kemal'in söylediği gibi Alp Selek ve Müşir Abi gözlerimizi yaşartırdı. Stajyerlerden, çınarlara kadar herkesin bu eyleme katılması inanılmaz duygular yaratıyor. Hukuk kalmadı ülkemizde bu sebeple OHAL'de böyle hak arayışlarını yaygınlaştırmak lazım.

Hem başlangıcı hem sonrası bakımından Adalet Nöbeti'nin avukatlar açısından Türkiye genelinde etkileri var mı?

Gülsün Sop: Yandaş medyanın etkilediği kesim dışında herkes, Cumhuriyet gazetesi ile terör kavramlarının yan yana gelmeyeceği konusunda hemfikir. Fakat bunun dile getirilmesinde bir eksiklik vardı. Gözaltılar önce tutukluluğa dönüştü; tutukluluklar uzadıkça uzadı. Kasım'ın 10'undan Nisan'ın başına kadar geldik. Hepimizin içinde heyecanlı bir



Adalet Nöbetinin başlatıldığı 6 Nisan 2017 günü Çağlayan Adliyesi'nde şiddetli polis müdahalesi yaşandı.

faaliyet yapma isteği vardı. Kemal Aytaç'ın Cumhuriyet'i savunma toplantısındaki nöbet fikrinden yola çıktık. Bu işi kurtarabileceğini düşündüğümüz küçük bir grupla bir ofiste toplandık. Orada ufak bir iş bölümü yapmanın ardından bu işin içine daldık açıkçası. Her şey çok kolay ve güzel gitti çünkü çok isteklisi vardı bu işin. Kemal'in de bahsettiği gibi ilk nöbet çok zor geçti. Arkadaşlarımız yaralandı, hırpalandılar, yaşlı meslektaşlarımız neredeyse yerlerde sürüklendiler. O dönemde yaptığımız cezaevi ziyaretlerinde tutuklu arkadaşlarımız; "en zor gecemiz sizi televizyonda izlerken geçirdiğimiz o geceydi..." dediler ve ama bizimle gurur duyduklarını da biliyoruz. Bu bize de güç verdi ilerleyen haftalarda. Yedinci haftada 15 ilde tuttuk Adalet Nöbetini...

Eylemdeki avukatlar, 12. haftada Maçka Parkı'ndaki Adalet Yürüşünü ziyaret etti.

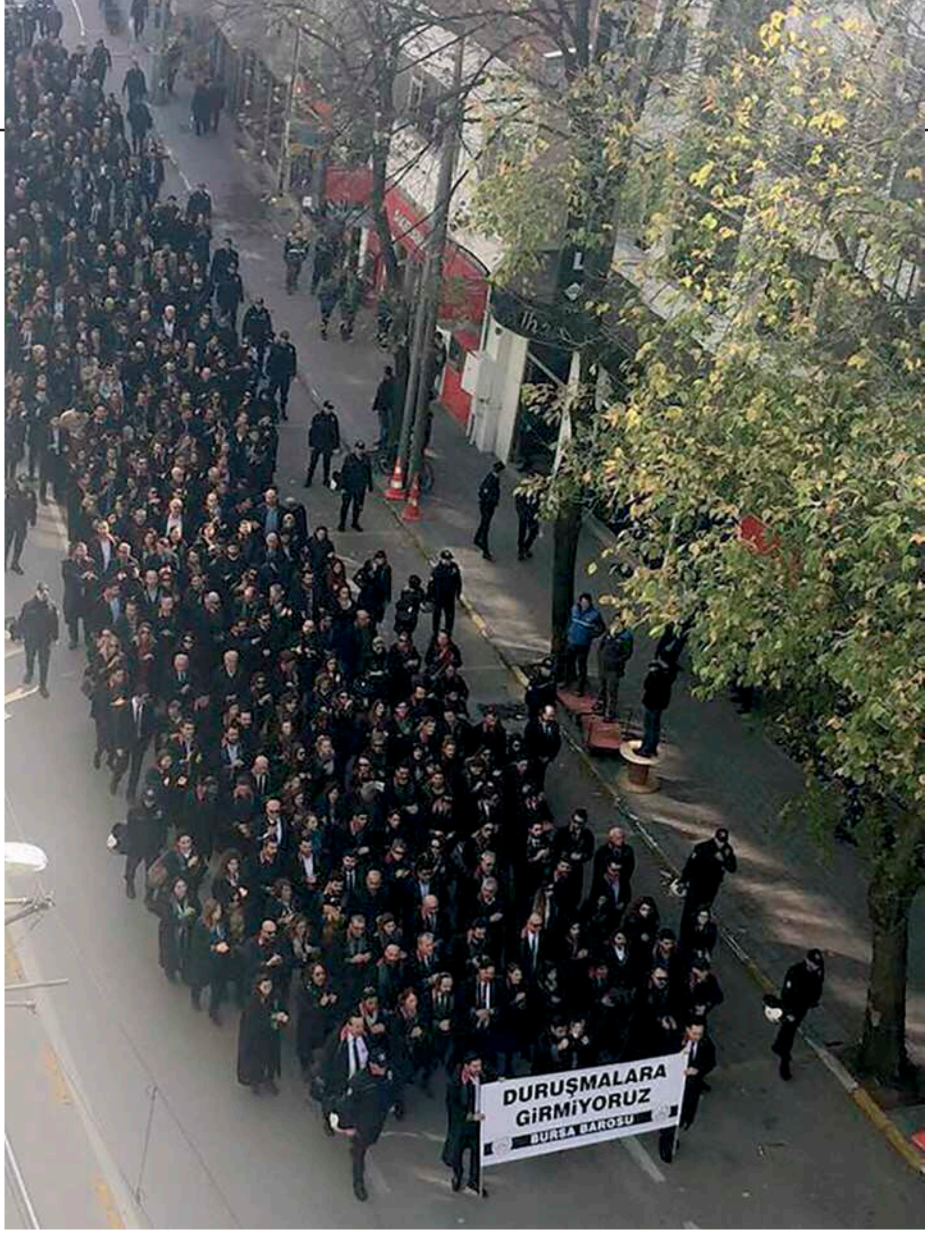


Adalet Nöbetini İstanbul Çağlayan Adliyesinde başlattıktan 7 hafta sonra diğer barolar da katılarak aynı gün ve saatte nöbet tuttular...

Sop: Doğru, ama barolar demek hatalı olabilir. Baroların düzenlediği bir şey değildi bu nöbetler. Barolara bağlı avukat arkadaşlarımız tarafından gerçekleşti. Eş zamanlı olarak yapılmasını sağladık ve geniş katılım oldu. Oralardaki arkadaşlarımız da bazı zor kullanmalara maruz kaldılar hırpalandılar ama genelde çok başarılı olduğunu söyleyebilirim. Onuncu haftadan itibaren İstanbul Barosu bize çok büyük bir destek vermeye başladı. Baro Başkanı Avukat Sayın Mehmet Durakoğlu o günden sonra bizi neredeyse hiç yalnız bırakmadı. Parklarda yapılan nöbetlere de Adalet Nöbeti buluşmasına da katıldık. Yani adaletin arandığı, özlendiği ve amaçlandığı her alanda biz de bulunduk.

Genç avukatlarımızdan Av. Emek Güven… Hukuk fakültesi, cezaevi, adliye ve adliye nöbeti arasındaki duygu ve görüşlerinizi alalım.

Emek Güven: Aslında işin fakülte kısmını siz biliyorsunuz. Avukatlığa başlarken bu işin cezai kısmına hiç dahil olmadan farklı bir tarafa yönelmeyi düşünüyordum, farklı bir alanda çalıştım. Ancak bir şekilde sosyal çevre içinde büyüdüğümüz insanlar, ülkenin durumu, özellikle son bir yıldaki OHAL bir şekilde dahil olmayı, cezaevlerine gitmeyi, protestolara katılmayı gerekli kıldı. OHAL dönemi akabindeki Cumhuriyet susturma operasyonuyla doruk noktasına ulaştı. Ellerinde büyüdüğüm insanlar, babam dahil tutuklandılar. Sanırım altı aya yakın iddianame olmadan bekledik. Daha sonra elle tutulur hiçbir somut suçlama ve delil olmayan bir iddianame çıktı. Bu kez hâkim karşısına çıkmak dokuz ay aldı. Dokuzuncu ayda evet tahliyeler oldu ama hala tutukluluk hali devam ediyor. Cumhuriyet mensubu dört kişi hala içeride. Süreç böyle gelişince ister istemez bir şeyler yapmak gerekiyordu. Zaten tam da iddianamenin çıktığı süreç ilk nöbete denk geldi. Bir grupla bir araya gelip ne yapalım diye konuşurken bu nöbet oradan çıktı. İlk hafta sert bir müdahale olması insanların daha çok destek vermesini sağladı. Çünkü bizim yaptığımız şey çok meşruydu. Sadece adalet talebiyle durduk. Polisin müdahalesine rağmen hiçbir taşkınlık yapmadık. Hep kapsayıcı olmaya çalıştık. Akın Atalay, Bülent Utku, Mustafa Kemal Güngör özelinden çıkıp Cumhuriyet dosyası ve Türkiye'deki tüm diğer hukuksuzluklar için ortaya çıktığımızda insanların dahil olması da kolaylaştı. Elimizden geldiğince sürdürmeye çalışacağız ama umarım böyle nöbetlerle yaşlanmayız. Cezaevi süreci de şöyle, maalesef meslek hayatımın çok erken döneminde cezaeviyle tanıştım 13-14 aydır da en azından haftada bir olmak üzere gidip geliyorum umarım bu da sonlanır en kısa sürede.



Hukukçuların Adalet Nöbeti Çağlayan Adliyesi sınırlarını aştı. Nöbetin yedinci haftasında 15 ilde hukukçular eş zamanlı eylem yaptı.





Kadri Gürsel



Duygun Yarsuvat

Mustafa Kemal Güngör: Adalet nöbetleri tutmamız gerekmeyen günlere kavuşacağımızı düşünüyorum umarım ki bir an önce gerçekleşir. Adalet Nöbeti, aslında Türkiye'de OHAL'i olağan hale getirmek isteyenlere karşı da bir tepki. Cumhuriyet gazetesi tutuklu avukatları olarak bizim içindi Adalet Nöbeti. Şimdi biz tahliye olduk adalet nöbetçisi olduk. Cezaevinde Akın Atalay ve Murat Sabuncu'yla aynı hücrede kalıyorduk ve Adalet Nöbetinin ilk gününde televizyonda polisin saldırısını görmek bizim için çok acıydı. Akın ve ben ağladık. Cezaevindeki en zor gecemizdi. Bir yandan çok üzüldük arkadaşlarımız darp edildi diye fakat bir yandan da gurur duyduk. Bizim için tarifi zor duygulardı. Umalım ki hakikaten de Adalet Nöbetini tutmamız gerekmesin Türkiye daha güzel günlere yürüsün.

Sop: Ayrıca belirtmekte fayda var. Meslektaşlarımız arasında inanılmaz bir aidiyet duygusu yarattı bu nöbet. Ben her hafta çok değişik profilden insanlar görüyorum. Her hafta insanlar haftanın adaletsizlik gündemini bizim nöbette duymaya başladı. Konuşmacı olarak çok geniş yelpazede

İbrahim Kaboğlu



Özgür Mumcu



Rona Aybay





Müşir Kaya Canpolat

insanlar katıldı. Baro başkanları geldi. Sivil toplum kuruluşlarından, gazetecilerden temsilciler geldi. Onlardan da bahsetmek gerek.

İlkiz: Yani adalet nöbeti bir anlamda adaletin forumu haline geldi...

Güngör: İstanbul Barosundan değişik siyasetten pek çok insanın katıldığını görmek sevindirici ama bir yandan da 40 bine yakın mevcuduyla İstanbul Barosu gibi bir yerde katılımın da bu kadar az olması üzücü. Baro yönetim kurulu, baro başkanı son zamanlarda gerçekten ilgi göstererek katılıyorlar ama bu kadar büyük mevcudu olan bir baroda Adalet Nöbetine katılımın düşük olması düşündürücü.

Aytaç: Bu adalet nöbetinin en önemli etmenlerinden biri de 70 civarındaki konuşmacısı oldu. Profesörler, baro başkanları, sanatçılar, aydınlar, avukatlar var bu fotoğrafta. Her kesimden insan... Adalet Nöbeti 37 haftadır sadece bir saat nöbet tuttuğumuz bir etkinlik değil. Adalet Nöbeti kesintisiz bir etkinlik. Adalet Nöbeti Maçka'da, Adalet Nöbeti Adalet Yürüyüşünde, Adalet Nöbeti Adalet Kurultayında, Adalet Nöbeti Ankara Barosu Kurultayında, Dışarıdaki Gazeteciler ekibiyle de sürekli bir dirsek teması ve birlikteliğimiz var. Adalet Nöbeti aynı zamanda Adana'da, Mersin'de, Adalet Nöbeti soruşturmalarda... Örneğin Adalet Nöbeti suç örgütü olarak görülüp Mersin'de soruşturma açıldı. Adalet Nöbeti sadece nöbet tutan bir ekip değil. Mesela 38. haftada Diyarbakır Barosu başkanı konuşacak. Aynı zamanda şunu da söylemek lazım, aslında biz de vicdanımızı temizliyoruz Adalet Nöbetiyle.

Tartışmayı bitirirken son sözleriniz adalet üzerine olsun...

Utku: Adaleti mutlaka kazanacağız.

Yeşilyurt: Sabahtan beri aklımda bir cümle var, adalet bu topraklara da gelecek diye...

Aytaç: Mücadelemizi sürdüreceğiz.

Güngör: Adalet, havadır, sudur, topraktır. Mutlaka adaleti kazanmamız lazım.

Sop: Yaşasın Adalet Nöbeti! ■

> **Sadece Türkiye tarihinde değil, dünya tarihinde de avukatların bir araya gelip 37 hafta düzenli olarak sürdürdükleri böyle bir eylem yok. Sadece Türkiye'de Adalet Nöbeti var ve tarihteki yerini de aldı**

ADALET NÖBETİNDE KONUŞMA YAPANLAR

Prof. Dr. Duygun Yarsuvat
Av. Leyla Han Tüzel
Mehmet Durakoğlu (İst. Barosu Bşk.)
Av. Haluk İnanıcı
Av. Başar Yaltı (TBB Bşk. Yrd.)
Av. Ayhan Erdoğan
Prof. Dr. Rona Aybay
Özgür Mumcu (Hukukçu, Gazeteci)
Av. Sema Pektaş (İzmir Barosu Eski Bşk., Konak Bldy. Bşk.)
Ertuğrul Mavioğlu (Gazeteci)
Barış Yarkadaş (Milletvekili, Gazeteci)
Av. Haluk Pekşen (Milletvekili)
Av. Filiz Kerestecioğlu (Milletvekili)
Av. Sezgin Tanrıkulu (Milletvekili)
Av. Mahmut Tanal (Milletvekili)
Prof. Dr. İbrahim Kaboğlu
Av. Yeşinil Yeşilyurt
Av. Özgül Beyazıt Kıvanç
Av. Müşir Kaya Canpolat
Av. Alp Selek
Av. Uğur Yetimoğlu
Av. Tülay Yetiş
Av. Bülent Utku
Av. Mustafa Kemal Güngör
Musa Kart (Gazeteci)
Orhan Erinç (Gazeteci)
Önder Çelik (Gazeteci)
Turhan Günay (Gazeteci)
Faruk Eren (Gazeteci)
Banu Güven (Gazeteci)
Av. Kemal Aytaç
Av. Bahri Bayram Belen
Av. Selçuk Kozağaçlı (ÇHD Genel Başkanı)
Av. Yaprak Türkmen
Av. Gökmen Yeşil (ÇHD İst. Şub. Bşk.)
Ercan Karakaş (Eski Bakan)
Kadri Gürsel (Gazeteci)
Av. Gülendam Şan Karabulutlar
Hakan Karasinir (Gazeteci)
Av. Ahmet Özmen (Diyarbakır Barosu Bşk.)
Av. Oya Ersoy (Halk Evleri Genel Bşk.)
Av. Seher Demirel Tosun (CHP İl Bşk. Yrd.)
Av. Ali Uğur Çağal (Artvin Barosu Bşk.)
Av. Hasan Kılıç (İst. Barosu Yön. Kurulu Üyesi)
Av. Murat Timur (Van Barosu Bşk.)
Av. Buket Gülay (GOP Bölge Hukukçular Der. Bşk. Yrd.)
Av. Zafer Kazan (Sakarya Barosu Bşk.)
Av. Sibel Aydın (Kartal Hukukçular Der. Bşk. Yrd.)
Özgür Müftüoğlu (Akademisyen)
Av. Aydeniz Alsbah Tuskan (İst. Barosu Saymanı)
Av. Ercan Kanar
Av. Polat Balkan (Antalya Barosu Bşk.)
Av. Gürkan Altun (Bursa Barosu Bşk.)
Prof. Dr. Av. Serap Keskin Kiziroğlu (İst. Barosu Y.K. Üyesi)
Av. Ş. Can Atalay
Av. Banu Güveren (ÖHP İst. Eş Sözcüsü)
Av. Önay Alpago (Eski Bakan)
İhsan Eliaçık (İlahiyatçı, Yazar)
Av. Şeref Kısacık
Ataol Behramoğlu (Gazeteci, Şair)
Av. Hakan Canduran (Ankara Barosu Bşk.)
Gülşah Karadağ (Gazeteci)

Bir Tahakküm Aracı Olarak Tanrıça Themis'in Kılıcı

Temel görevi toplumsal barışın tesisi olduğu kabul edilen ve bunu adaleti sağlama şeklinde gerçekleştirecek hukuk, adaleti hangi ölçüde sağlamaktadır?

Anıl Yüksel / Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Genel kabule göre, yasaların en yüksek amacı adaleti sağlamaktır. Hukuk, adaleti mahkeme salonlarında, yüksek kürsülerin ardındaki hâkimler aracılığıyla, genellikle hukuk dilini bilmediği için kendini avukatlar vasıtasıyla savunmaya çalışan kişiler üzerinde gerçekleştirir. Herkesin zihninde benzer çağrışımlar yaratan bu sahne, yani dava ritüeli, bazı usûl kurallarına bağlanan ve bu kurallara uyulduğu ölçüde bu ritüeli âdil gösteren, esasen adaleti kendi kendine atfeden ve meşruiyetini adalet atfının mükerrerliğine borçlu bir sistemdir.

Suç ilişkisinde üç taraf söz konusudur. İlk iki taraf ilişkinin tabiatından kaynaklı olan organik taraflar; üçüncü taraf ilişkiye dışarıdan -ve pek tabii hiyerarşik olarak yukarıdan- müdâhil olan hukuktur. Organik taraflar, hukuk karşısında eşit seviyede kabul edilen ancak menfaat çatışmasının tetiklemesiyle aralarındaki güç farkından faydalanarak taraflardan birinin, diğer tarafın hak ve özgürlük alanına girmesiyle var olur. Yani suçun oluşmasıyla organik taraflar kendiliğinden doğar.

Suçun doğuşuyla birlikte toplum sözleşmesiyle tesis edilen toplumsal barış bozulur. Toplumsal barışı yeniden tesis etmek, barışın bozulmasıyla mağdur olan kamunun intikam alma arzusunu tatmin etmek ve toplumsal barışı bozan suçluyu ıslah etmek için hukuk görevlendirilir. Böylece hukuk, doğan suçtan haberdar olmasıyla suç ilişkisine dışarıdan ve hiyerarşik olarak yukarıdan müdâhil olur. Üçüncü kişi olarak ilişkiye dâhil oluşuyla kendini tarafsız ilân ederken, organik tarafların yukarısında bulunmasıyla yargılama ve etkin cezalandırma hakkını kendinde bulduğunu açıklar. Basit olarak hukukun buradaki görevi, kavga eden kardeşleri yatıştıran ebeveyn gibidir; kavgayı durduracak, kavga nedenini bulup suçluyu ilân edecek ve suçu cezalandıracaktır.

Genel kabulün bu yönde olduğu suç teorisini böylece çerçevesiyle belirtmiş olduk. Temel görevi toplumsal barışın tesisi olduğu kabul edilen ve bunu adaleti sağlama şeklinde gerçekleştirecek hukuk, adaleti hangi ölçüde sağlamaktadır?

Her türlü hesaplamadan, türdeşlikten, bakışımdan ve kuraldan kaçan "sonsuz adalet". Ve onun hem dışlayıp hem de gerektirdiği, hak veya hukuk, meşruluk veya yasallık olarak kendini sunan, istikrarlı kılınabilir, yasalar yoluyla uygulanabilir, belirli bir hesaplama mantığına uygulanabilir, düzenlenmiş ve kodlanmış buyruklardan mürekkep "hukukun adaleti". (Agtaş, 2013: 64)

Hukukun adaleti, yasaların yorumlayıcı ve performatif şiddetine dayanır. Bu kısmın üzerinde durmakta fayda görüyorum. Yorumlayıcı şiddet, hukukun kendi kutsal normlarını yalnızca kendi değerlendirebilmesinden doğar. Performatif (kelime formülü olarak performans + normatif denilebilir) şiddet ise, hukukun kutsal normlarını sadece kendi uygulayarak oluşturduğu şiddettir. Ve hukuk kendine atfettiği kutsallık içerisinde hukukun adaletini var eder. Böylece karşımıza bir yanılgı çıkar: Hukuk, yorumlayıcı ve performatif görevini yerine getirdikçe adalet sağlanacaktır.

Agtaş'ın da bahsettiği gibi, hukukun adaleti karar verilemez olana -sonsuz adalete- karar vermeye çalışmaktır. Fakat sonsuz adalet hesap olunamaz, yasalarla ve kurallarla sınırlandırılamaz, ceza, tedbir ve engelleme suretiyle sağlanamaz. Sonsuz adaletin gerçekleşmesi için suçun işlendiği bağlamın tamamını bilmek elzemdir -ki yetkin bir karar verilebilsin- ve esasen bu, ancak ve ancak tanrısal bir olanaktır; bu nedenle Yunan mitolojisinde tanrıça olarak anılır. Böylece diyebiliriz ki hukuk, adaletten kopuştur.

Hukukun adaleti, sonsuz adaleti sağlamaya yetmiyor ve sonsuz adaleti sağlamak da tanrısal bir işlev olması nedeniyle hukuk bunun üstesinden gelemiyorsa, milyonlarca insandan müteşekkil bürokrat ordusuyla, mahkemeleri ve infaz kurumlarıyla hukukun gerçek amacı ve işlevi nedir?

"Bilmiyordum. Neyin yıkılacağını iyi bilmekteydim ama, yıkıntılar üzerine neyin sınanacağını bilmiyordum." *

Hukukun Tahakküm İşlevi

İnsanlık tarihinin modernliğe denk gelen bölümü boyunca devlet, egemenliği altındaki insanları, koyduğu yasalarla uyumlu bireylerden oluşan bir toplum hâline getirmeyi kendine misyon edinmiştir. Akla dayalı, rasyonel şekilde oluşturulan böyle bir toplum, modern devletin nihai amacı olarak görülmektedir. (Bauman, 2003: 24)

Bauman'ın "koyduğu yasalara uyumlu bireylerden oluşan toplum" üretimi

olarak adlandırdığı süreçte hukukun rolü üzerinde durmanın tam zamanı: Disiplinsel iktidar. Devlet hazırladığı politikalarla, yasalara uygun birey yetiştirmek ve meşruiyetini daima yeniden üretmek maksadıyla uyruklarını terbiye eder. "Güçlü bedenler geliştirmek sağlığın gereğidir; uzman subaylar elde etmek nitelendirmenin gereğidir; itaatkâr asker biçimlendirmek siyasetin gereğidir; fuhuş ve eşcinselliği önlemek ahlâkın gereğidir" diyen Foucault'nun da belirttiği terbiye araçları, bir fabrikanın üretim aracı gibi çalışmakta, mümkün olduğu kadar benzer nitelikte insanlar yaratmaktadır. İnsanlar bu araçlardan geçerken çepeçevre gözetim altında tutulur, kaydedilir ve terbiye edilirler; buna disiplin denir.

Walhausen XVII. yüzyılın hemen başında "doğru disiplin"den, sanki "iyi bir terbiye etme" sanatıymışçasına söz ediyordu. Nitekim disiplinsel iktidar, insanlardan bir şey sızdırmak veya çekip almak yerine, başlıca işlev olarak "terbiye etme" görevine; veya daha doğrusu, daha fazla miktarda şey sızdırmak veya çekip almak için terbiye görevine sahip olan bir iktidardır. Güçleri azaltmak için onları birbirine eklemenin değil de, onları artırmak ve onlardan yararlanmak üzere birbirine bağlamanın peşindeydi. Kendine tâbi kılınmış olanları tekdüze ve kitlesel bir şekilde dize getirmektense; onları ayırmakta, çözümlemekte, farklılaştırmakta, bu ayrıştırma süreçlerini gerekli ve yeterli tekilliklere kadar götürmektedir. Bedenlerin ve güçlerin hareketli, karışık ve yararsız kalabalıklarını, bir bireysel unsurlar çoğulluğu -ayrı küçük hücreler, organik özerklikler, genetik kimlikler ve süreklilikler, birleşmelerden oluşan kesitler- halinde 'terbiye etmektir'. Disiplin birey 'imal etmektir'; bireyleri kendine hem nesne olarak, hem de icraatının aracı olarak veren iktidara özgü bir tekniktir. (Foucault, 2000: 255, 256)

Disiplinsel iktidarın başarısı, hiç kuşkusuz basit aletlerin kullanılmasına bağlıdır: hiyerarşik bakış, normalleştirici yaptırım, bunların bileşik hâle getirilmeleri ve bu birleşmenin bu bileşime özgü olan sınav biçimi altında gerçekleşmesi. (Foucault 2000: 256)

Terbiye süreci, muktedire tek bir bakışta ve sürekli olarak her şeyi görebilme -yani her



şeyin bilgisine sahip olabilme- yeteneği verecektir. Muktedir her şeyi bilmek ister, çünkü o her yerdedir ve hep uyanıktır, ilke olarak hiçbir karanlık alan bırakmamaktadır. Daimi kontrol mekanizmasını elinde tutar ve hatta kendi için denetleyenleri de denetlemek suretiyle gövde gösterisine devam eder.

Bütün bu terbiye araçlarının oluşturduğu disiplin merkezlerinin -sağlığın, eğitimin, siyasetin, askeriyenin, hapishanelerin-kendine has küçük-ceza mekanizmaları vardır. Küçük-ceza mekanizmaları, terbiye aygıtının işlevselliğini arttırmayı ve aygıtın içindeki sapmaları azaltmayı amaçlar.

Disiplin cezası büyük bölümü itibariyle, zorunluluğun kendiyle aynı biçimdedir, ihlal edilen yasanın intikamından çok, onun tekrar ettirilmesi, iki katına çıkarılmış ısrardır. (Foucault, 2000: 268)

Burada da karşımıza çıkan "intikam" meselesine değinmek yerindedir: Hukukun adaleti sağlama görevini üstlenmesinin nedenlerinden biri olarak karşımıza çıkan, toplumsal barışın bozulmasıyla mağdur olan kamunun intikam alma arzusunu Foucault burada tamamen yalanlıyor; mesele aslında "intikam" alma arzusu değil, ihlal edilen yasanın yeniden tekrar ettirilmesi olduğunu belirtiyor. Bu hâliyle "intikam" da, hukukun kendini yetkilendirmesini sağlayan bir araç olmaktan ileri gitmiyor ve hukukun adaletle çok da ilgilenmediğini bize gösteriyor. Hukuk intikam almıyor, yasalardan sapma gösterilen noktalarda aygıtların hızlıca ve yeniden işlevsellik kazanması amacıyla, tıkanan gideri açıcı bir rol üstleniyor.

Terbiye araçları kendi içinde ödül-ceza mekanizması bulundurur. Söz konusu küçük-ceza mekanizmaları, sapkın kişiyi ıslah etmesi yalnızca terbiye aracının iç yasasından bir daha sapmamayı öğreten ve bu sapmadan pişmanlık duyulmasını sağlayan bir etkidir. Şayet terbiye aracının iç yasasından sapma olmamışsa, bu sefer devreye ödül mekanizması girer ve sapkınlık göstermeyen kişi bir şekilde ödüllendirilir. Ödül cezanın karşıtıdır, kişinin hedefidir. Bu hedefe ulaşılması için kişinin birtakım sınavlardan geçmesi gerekmektedir. Bildiğimiz gibi sınav, öğretmenin bilgisinin öğrenciye geçmesinin garantisidir.

Ödülün kazananı içinde bulunduğu terbiye aygıtının disiplin sürecinden başarıyla geçmiş ve muktedirin nihaî maksadı olan "koyduğu yasalara uyumlu bireylerden oluşan toplum"a ait biri olmuştur. Ödülün kazanımı, Devlet'in kişinin benliğine kadar ulaştığının ve artık her şeyin önüne geçtiğinin ilânıdır; bundan sonra "şeriatın kestiği parmak" acımayacaktır. Karşımızdaki yeni insan, artık muktedirin çıkarları doğrultusunda haklarından -yaşama hakkından bile- vazgeçebilir "örnek vatandaş" olmuştur.

Buna karşılık disiplinsel bir rejimde, bireyselleşme "alçalan" niteliktedir: iktidarın daha anonim ve işlevsel hâle gelmesi ölçüsünde, bu iktidarın üzerlerinde icra edildiği kişiler daha güçlü bir bireyselleşme eğilimine girmektedir ve bu törenlerden çok gözetimler, anılara dayalı anlatılanlardan çok gözlemler, ataları atıf noktaları olarak veren soy zincirlerinden çok atıf noktası olarak "normlar" aracılığıyla; başarılar yerine "sapmalar" aracılığıyla olmaktadır. Bir disiplin sisteminde çocuk, yetişkinden daha fazla bireyselleşmiştir, hasta, sağlam insandan daha önce bireyselleşmiş hâle gelmiştir, deli ve suçlu, normal ve suç işlemeyenden daha fazla bireyselleşmiştir. Bizim uygarlığımızda bireyselleştirme mekanizmaları her halükârda birincilere dönüktü; ve sağlıklı, normal ve yasalara saygılı yetişkin bireyselleştirilmek istenildiğinde, bu artık hep onda hâlâ çocuk olanın, hangi gizli deliliği sahip olduğunun, hangi temel suçu işlemek istediğinin sorulması yoluyla olmaktadır.(Foucault, 2000: 285)

Foucault'nun bahsettiği bireyselleşme, "yasalara uyumlu bireylerden oluşan toplum"un düşmanıdır, toplumsallık oyununu oynamanın reddidir. Bu reddediş, bütün ödüllerden yoksun kalmayı ve hatta cezaların en büyüğü ile cezalandırılmayı göze almaktır. Bireyselleşmeye başlayan insan diğer insanlar tarafından çocuk olmakla, deli olmakla suçlanırlar ya da potansiyel suçlu olarak görülürler. Çocuklar ve deliler toplumsallıktan uzak, kendi çizgileri üzerinde hareket eden kişilerdir; bu hâlleriyle suç işlememiş yetişkinlerden daha bireyseldirler, daha kendileri gibi ve kendileri içindirler.

Her geçen gün daha da güçlenen bir mekanizma olan Devlet, Devletin Baskı Aygıtları ve İdeolojik Devlet Aygıtlarının içinde bulunan her bir organın barındırdığı terbiye araçları oluşturdukları ödül-ceza sistemi içinde kişiyi disiplin altına alır ve kişinin bireyselleşmesinin önüne geçerek yasalara uyan, sapkınlık yapmayan bir toplum yaratmaya çalışır. Hukukun buradaki aslî görevi, terbiye araçlarının her birinin tıkanmasını önlemek, işlevselliğini arttırmak, kurallardan sapanları cezalandırıp, kuralların yeniden kendini üretmesini sağlamak ve cezalandırılan kişiler dolayısıyla diğer kişiler üzerinde baskı kurmaktır. Günümüzde hukukun küçük uyuşmazlıklarda yaratmayı amaçladığı "adalet" ile toplumsal adaleti sağlayamamaktayız. Küçük uyuşmazlıklarda yaratılan "adalet", hukuka meşruiyet kazandırırken, az önce saydığımız ve kanımızca aslî olan görevlerini yerine getirebilmesi için elzemdir. Başka bir deyişle, yaratılan "adalet" algısı sayesinde insanlar disiplin altına alınmayı kabul ederler ve Devlet'in nihaî amacı olan "örnek vatandaşlar" arasına katılırlar ■

Bu bildiri 24-25 Kasım 2017'de Umut Vakfı tarafından düzenlenen 8. Hukukun Gençleri Sempozyumu için hazırlanmıştır.

* Nikos Kazancakis – Zorba (2017:82)

KAYNAKÇA

AGTAŞ, Özkan (2013). Ceza ve Adalet. İstanbul: Metin Yay.

ALTHUSSER, Louis (2010). İdeoloji ve Devletin İdeolojik Aygıtları. İstanbul: İthaki Yay.. Çev.: Alp Tümertekin.

BAUMAN, Zygmunt (2003). Modernlik ve Mühpemlik, Ayrıntı Yayınları, İstanbul: Ayrıntı Yayınlar. Çev.: İsmail Türkmen.

FOUCAULT, Michel (2000). Hapishanenin Doğuşu. Ankara: İmge Kitabevi. Çev.: Mehmet Ali Kılıçbay.

YELKENCİ, Taner (2013). Marksist Devlet ve Hukuk Teorisi. İçinde: Bora Erdağı, Marx'ta (ve Engels'te) Hukuk-Devlet İmgesi (61-62). Ankara: NotaBene Yayınları.



Suçlar Cezasız Kaldığında Yaşam Amacını Yitirir mi?

Suçlar cezasız kaldığında yasasızlık ortaya çıkar. Ancak belirtmek gerekir ki, her cezasızlık bir yasasızlık sonucu doğururken, her yasasızlık cezasızlık anlamına gelmez

Hasan Basri Çifci / Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi ve Sosyoloji Bölümü Öğrencisi

Miray Morova / Koç Üniversitesi Felsefe Bölümü Öğrencisi

Knightscope K5 model bir güvenlik robotu 18 Temmuz 2017'de, GMMB iletişim ajansının Washington'daki merkezinde kendisini merkezdeki havuza sürüp "öldürdü".[1] Güvenlik robotu, havuzun güvenliğinden sorumluydu ve kamera, mikrofon gibi sistemlerle çevresinde olanları algılama ve bir şey yanlış gittiğinde bunu tespit etme niteliklerine sahipti. Tiz bir sesle bağırarak, ıslık çalarak veya başka gürültülü sesler çıkararak ilgilileri ters giden durumdan haberdar edebiliyordu. Aşırı yüklenme sebebiyle yazılımında atanan bu koruma görevini yerine getirmekte zorlandığı ve bu yüzden kendini havuza sürdüğü düşünüldü.[2]

Bu olayın çıktıları şunlar olabilir: İlk olarak, yapay zekanın yazılımıyla atanan fonksiyonu sabittir. Somut olayda bu fonksiyon "havuzun güvenliğini sağlamak" olarak tespit edilebilir. İkinci olarak, bu fonksiyona kesin bir uyum sağlanamadığı an "yaşam" sona ermiştir. Yaşam kavramı burada fonksiyona yönelik yapay bilincin nihai olarak yitirilmesi olarak karşımıza çıkar. Somut olayda, havuzun güvenliğini sağlama fonksiyonu yerine getirilemediğinde yaşam da son bulmuştur. İlk iki çıktının birlikte sonucu olarak üçüncü ve son bir çıktı daha düşünülebilir: Atanan fonksiyon/lar robotun "yaşam" sınırlarını belirler. Yani, havuzun güvenliğinin sağlanamadığı noktada, artık ötesi yoktur.

Bu çıktılar şöyle bir araştırmayı beraberinde getirebilir: Belki de insanın

fonksiyonunun da sabit bir netlikle belirlenmesi yaşamın sınırlarını ortaya çıkaracaktır. Yani, insana atanan ya da onda zaten mevcut olan fonksiyonun/ların yerine getirilmesi, yukarıda açıklanan üçüncü çıktı anlamında, insan yaşamının sınırları içinde kalınmasını sağlayacaktır. Bu tümevarım, bir analoji olma tehlikesini taşımakla birlikte, ahlak felsefesinde karşılığını bulur. Bu çalışma kapsamında, önce Nikomakhos'a Etik bağlamında insanın fonksiyonu ve bu fonksiyonun cezasızlıkla ilişkisi incelenecek ve böylece soruşturmaya genel ve tam anlamıyla bir cevap tespit edilecektir. Ardından, soruşturmaya kapsam bakımından Nikomakhos'a Etik'ten daha özel ve eksik bir cevap veren faydacı yaklaşıma gidilecek ve yaklaşımın insan eyleminin amacına ilişkin çıkarımları ile cezasızlık bir arada değerlendirilecektir. Son aşamada ise, daha da özel ve başka yönden bir cevap veren Minos ve Gorgias diyalogları bağlamında ideler dünyasında yasanın karşılığı ve cezasızlığın bu karşılıkla ilişkisi araştırılacaktır.

Nikomakhos'a Etik: İnsanın Fonksiyonu Nedir?

Aristoteles'in insanın iyi bir hayat yaşaması için gerekenleri ahlak felsefesi bakımından değerlendirdiği eseri Nikomakhos'a Etik[3], rasyonalist ve fonksiyonel bir anlayışla ilerler. Kitap boyunca, ahlaki açıdan doğru bir yaşam sürdürmek için yapılması gereken eylemlerin ne olduğu ve nasıl yapılacağı tespit edilir.

İlk kitaba göre, yaşamın amacı öyle bir amaç olmalıdır ki, tek başına amaç olmalıdır. Tüm eylemlerin nihai amacı bu olmalıdır ve bu amaç kendi kendine yetmelidir. Mutluluk/"eudaimonia" tüm bu şartları karşılayan yegâne tek başına amaçtır ve kendi kendine yeter (1097a).

Mutlu olmak için insanın fonksiyonunu yerine getirmesi, yani kendine has, onu tanımlayan eylemi gerçekleştirmesi gerekir (1098a). Nikomakhos'a Etik'te insan yaşamının fonksiyonunun "insanın eyleminin 'akla' uygunluğu"[4] öne sürülür (1098a). İlk kitap bu nihai hedefin gerçekleşmesi için takip edilmesi gereken erdemlerden bahsedilmekle son bulur.

İkinci kitapta insan erdemleri ikiye ayrılır: düşünce erdemleri ve karakter erdemleri (1103a). Esasen etiğin amacı, yukarıda da belirtildiği üzere, insanın "iyi" yaşaması ve yaşamın tamamını kapsayan bir süreç olarak mutluluğa ulaşmasıdır. Bu anlayışla, ikinci kitapta aynı zamanda karakter erdemlerini edinmeden "iyi" yaşanamayacağı savunulur (1103a). Bu erdemlerin ölçümü kişinin kendi kapasitesi ve durumun gerekleri değerlendirilmek suretiyle yapılır (1105a).

Bu erdemler, otorite tarafından yönetilmekle huy edinilir ve/ya o erdemlere uygun eylemlerde bulunup uygun olmayan eylemlerden sakınılarak kazanılır (1103a). Bu çalışmada Nikomakhos'a Etik'te incelenen başka otorite öznelerinden bahsedilmeyecek olunup, bu özlerden yalnızca yasa koyucunun rolü değerlendirilecektir.

Beşinci kitapta, adalet kavramı "yasaya uygunluk" ve "eşitliği gözetme" olarak iki farklı şekilde tanımlanır (1129b). Bunun sebebi adaletin en yüzeysel anlamda insanın diğer insanlarla ilişkisiyle ilgili olmasıdır. İlk tanıma göre adalet, genel olarak yasalara uygun olmakla sağlanır, çünkü yasalar herkes için vardır ve yasalara uygun olan yasa koyucuların ve kamunun yararınadır (1129b).

İkinci tanıma göreyse adalet eşitliği gözetme adına ödül ve cezalarla ilgilenir. Bu tip adalet "dağıtıcı" ve "düzeltici" şeklinde ikiye ayrılır: (1) Dağıtıcı adalet bu ödül ve cezaların toplum içindeki doğru dağıtımını kapsar (1130b), (2) düzeltici adalet ise kişilerarası ilişkilerde kurallara uygun bir dengeyi, şayet kaybolmuşsa, onarmayı dener (1131b). Burada dikkat edilmesi gereken nokta, yukarıda açıklandığı üzere, ikinci kitapta erdemlerin ölçümünün



kişinin kendi kapasitesi ve durumun gerekleri değerlendirilmek suretiyle yapıldığıdır (1105a). Yani, adalet erdeminden de bahsedilirken, mutlak anlamda bir eşitlik değil, orantılı bir eşitlik söz konusudur (1131b). Bütün erdemler gibi, adalet de iki uç noktanın bir ortasını temsil eder ve orantılı eşitlik birinin hak ettiğinden daha az alması ile başka birinin hak ettiğinden çok alması arasındaki orta noktaya denk gelir (1131b).

Üçüncü kitaba göre yasa koyucu, eylemleri ödül ve cezalarla değerlendirmek suretiyle yurttaşlarını yönetir (1113b). Burada esas olan ikinci tanımdaki adaletin sağlanmasıdır. İkinci kitapta açıklandığı üzere, erdemler yönetilmekle huy edinilir ve/ya o erdemlere uygun eylemlerde bulunup uygun olmayan eylemlerden sakınılarak kazanılır (1103a). Erdemler yapılmakla kazanılacaksa, yasa koyucular yurttaşlarını yapılanların yapılmasına alıştırmakla iyi kılarlar (1103b). Yani, ödül ve cezalar vasıtasıyla sürdürülecek yönetim, yurttaşların erdemleri huy edinmesini sağlayacaktır. En nihayetinde, (1) yaşamın amacı mutluluktur, (2) bu amacın gerçekleşmesi için insanın fonksiyonu olan "eyleminin 'akla' uygunluğu" sağlanmalıdır, (3) bunun için erdemleri takip etmek gerekir, (4) bu da otoritenin, yani yasa koyucunun yönetmesiyle huy edinilerek ve/ya erdemlere uygun eylemlerde bulunup

Tacik Davası tipik bir cezasızlık örneği, vatandaş olmayan küçük bir çocuğun; devletin organize olmuş bir teşkilatı karşısındaki ezilmişliğini, çaresizliğini ortaya koyuyor

uygun olmayan eylemlerden sakınılarak yapılabilir ve (5) yasa koyucunun "eşitliği gözetme" anlamındaki adalet erdemini sağlaması yönetimde ödül ve cezalar vasıtasıyla olur. Yani, tersten gidilecek olursa, ödül ve ceza vasıtasıyla yönetim olmazsa, erdemlerin alışma yoluyla huy edinilmesi mümkün olmayacak, huy edinilemeyen erdemler takip edilemeyecek, bu durumda insanın fonksiyonu karşılanamayacak ve yaşamın amacı gerçekleşemeyecektir. Kısaca, suçlar cezasız kaldığında yaşam amacını yitirir.

Faydacı Yaklaşım: İnsan Eyleminin Amacı Nedir?

Nikomakhos'a Etik'teki gibi, faydacı yaklaşımda da akıl büyük rol oynar. Suç ve sapma teorileri bakımından rasyonel seçenek teorisinin altında değerlendirilebilecek klasik faydacı yaklaşım insanın fonksiyonu ve yaşamın amacı bakımından nihai bir değerlendirmeye varmasa da insan eyleminin amacının haz olduğunu tespit eder.

Bentham'ın eyleme dayalı faydacılık anlayışına göre, bir eylem en yüksek sayıda insan için en yüksek miktarda mutluluğu sağladığı ölçüde ahlakidir.[5] Tanımın muğlak kalan kısımları daha sonra Mill tarafından tartışılmış ve kurala dayalı faydacılık anlayışı geliştirilmiştir. En yüksek miktarda mutluluktan hazzın en yükseği, en yüksek sayıda insandan da hissi olan, yani zevki ve acıyı duyumsama yeteneğine sahip canlıların sayıca en yükseği anlaşılır.[6]

Kurala dayalı faydacılıkta (1) haz, zevk almak ve acıdan kaçmak olarak düşünülse de esasen sadece fiziksel olmayıp yüksek haz için yüksek becerilerin dahil olması aranır; (2) insanlara iki eylemden birini seçme şansı verilecek olduğunda yüksek becerilerin dahil olacağı eylemi seçecekleri varsayılır, çünkü sahip oldukları zeka, onur ve özgürlük bu seçimi gerektirir; (3) her seçimde bu eylemleri deneyimleme ve karar verme şansı söz konusu olamayacağı için, seçime önceki nesillerin deneyimleri destek oluşturur; (4) bu yüzden hissi canlıların temel hakları ihlal edilmemeli, toplumun kural ve normları takip edilmelidir; (5) böylece, uzun vadede en yüksek miktarda mutluluk sağlanacaktır.[7] Sonuçta, hissi canlıların temel hakları ihlal edildiğinde ve/ya toplumun kural ve normları takip edilmediğinde kurala dayalı faydacılık anlamında insan eyleminin amacı yerine gelmez.

Eyleme veya kurala dayalı faydacılık anlayışıyla farklılıkları bulunsa da benzer bir yaklaşım Beccaria'nın toplumsal yarar kuramında da görülür. Bu kurama göre, her birey toplumun bir parçası olmakla toplumun kendisiyle birey arasında büyük çoğunluğun yararının korunmasına dair bir anlaşmaya da taraf olur ve anlaşmanın ihlali halinde özgürlüğünün bir kısmından vazgeçer.[8] Ceza da bu ihlal eylemine tepki olarak ortaya çıkar. Sonuçta, toplumsal yarar kuramı anlamında toplumsal yarar sağlanmadığında ceza doğar. Mefhum-u muhalifinden cezanın olmadığı bir düzende toplumsal yarar sağlanmamış olur.

Birleştirici bir yorumla, yukarıda Nikomakhos'a Etik bağlamında varılan sonuca benzer, ama amaç bakımından onlarla aynı olmayan şu sonuç doğar: Suçlar cezasız kaldığında insan eyleminin amacı karşılanmış olmaz. Böylesi bir yorumun, Beccaria'nın haz gibi bir kavramdansa toplumsal yararı tartışması, ayrıca toplumsal anlaşmayı ve tabii hukuku kaynak olarak benimsemesi sebebiyle tehlikeli olduğu söylenebilir.[9] Çünkü kurala dayalı faydacılık anlamında toplumun kural ve normlarını takip etmek önceki deneyimlerin, yani aklın etkisiyken, toplumsal yarar kuramı anlamında toplumsal anlaşmaya uymak çift taraflı bir ilişkiden kaynaklanmaktadır. Ama bu farklılık yalnızca ilişkinin bağlamı bakımındandır, toplumun kural ve normlarının da toplumsal anlaşmanın da ihlali aynı kapıya çıkar: Ahlaki olmayan ve/ya cezalandırılacak olan.

Minos ve Gorgias: Yasa Nedir?

Platon'un Minos diyalogu[10] bütün yasaların bir olduğu, aralarında hiyerarşik bir fark bulunmadığı ön kabulüyle başlar. Sokrates ve talebe yasanın ne olduğunu araştırır. İlk adımda, talebe, yasanın düzene göre kurulmuş şey olduğunu söyler (313b). Sokrates, (1) sözün söylenen olmaması, (2) görüşün görülen olmaması, (3) işitişin işitilen olmaması gibi, yasanın da düzene göre kurulmuş şeyden ibaret olmadığını öne sürerek talebeyi çürütür (313c-314b). Bu yaklaşıma Euthypro diyalogunda da rastlanır.[11] Dindarlık tanrılar tarafından sevilen bir şeydir, çünkü tanrılar tarafından sevilmektedir. Dolayısıyla, tanrılar tarafından sevilen bir şey olmak, dindarlığın yalnızca bir niteliğini belirtmekte olup doğasını açıklamakta yetersiz kalmaktadır. Sonuçta, dindarlığın tanımı bundan ibaret olamaz. Minos diyalogunda da düzene göre kurulmuş olmak, yasanın yalnızca niteliğine ilişkin bir açıklama sunar. Düzene göre kurulmuş şey yalnızca o fiilin pasif olan öznesidir. Dolayısıyla yeni bir tanıma ilerlemek gerekir.

İkinci adımda, talebe yasanın devletin bir kararı olduğunu söyler (314b). Sokrates, (1) yasanın devletin kararı ise siyasal bir hüküm olacağını, (2) yasanın devleti koruyacağını, yasasızlığın devleti alt üst edeceğini, dolayısıyla yasanın iyi olduğunu, (3) siyasal bir hükmün iyi de kötü de olabileceğini söyler (314c-314e). O halde yasanın iyi de kötü de olabileceği sonucuna varılacaktır. Bu sonuç, mantıksal imkânsızlık sebebiyle geçersizdir, çünkü yasanın iyi olduğu öncülü yasanın kötü de olabileceği sonucuyla aynı anda doğru olamaz. Üçüncü adımda, talebe, Sokrates'in yönlendirmesiyle yasanın yine de iyi olduğunu öne sürer (314e). Sokrates, (1) yasanın iyi bir kanı olduğunu, (2) iyi kanının gerçek olduğunu, (3) gerçek olanın da var olan şeyin keşfedilmesi olduğunu söyler (314e-315b). Dolayısıyla, yasa var olan şeyin keşfedilmesidir der. Bu tanım yapıldıktan sonra Sokrates insanın ruhunun kendisi için neyin faydalı olduğunu bilmesi gerektiğini söyler (321d). İyi yasanın içeriği ruhun ihtiyacına bağlıdır denir (321d), ama bu ihtiyaç tespit edilmeden metin sona erer. Bu çalışma kapsamında,

çalışmanın hacmi elvermeyeceği ve asıl tartışmanın uzak bir noktasına denk düştüğü için ruh ve ruhun ihtiyacı bakımından bir inceleme yapılmayacaktır.

Sonuçta, yasa konusundaki soruşturma idelere yönlendirilir ve tanım burada bırakılır. İkinci adımda açıklanan ikinci öncülün gerisine bakılacak olursa, Sokrates (1) bilgelerin bilgelik sayesinde bilge olduğunu ve (2) doğruların doğruluk sayesinde doğru olduğunu söyler ve sonuçta yasaya uygun da yasa sayesinde yasaya uygun olur der (314c). Yani, yasa da bilgelik ve doğruluk gibi ideler dünyasındadır. Ona göre bunun tersi de geçerlidir, yasaya uygun olmayan yasasızlıktan dolayı yasaya uygun değildir (314d). Yasaya uygun olan adildir (314d); bundan, yasaya uygun olmayanın, yani yasasızlığın adil olmadığı sonucu çıkar. Platon'un Gorgias[12] diyalogunda ise ceza ve adalet bağlantısına ilişkin bir araştırma yürütülmüştür. (1) Eylemler adil bir şekilde yapıldığında iyi, yapılmadığında kötüdür (479c). Yani, kötü eylem adil bir şekilde yapılmayandır. (2) Kötü eylemler cezalandırılmalıdır (479d). Çünkü iyi eylemde bulunan insanlar mutlu, kötü eylemde bulunan insanlar mutsuzdur ve kötü eylemin faili, cezasını çektiğinde cezasını çekmediği duruma kıyasla daha mutlu olacaktır (479e). Nihayetinde, mutluluğu ve iyiyi sağlamak adına kötü, yani adil olmayan eylemlerin cezalandırılması gerekir. Minos'ta açıklandığı üzere, adil olmayan yasaya uygun değildir ve bu da yasasızlık demektir (314d). Kısaca, suçlar cezasız kaldığında yasasızlık ortaya çıkar. Ancak belirtmek gerekir ki, her cezasızlık bir yasasızlık sonucu doğururken, her yasasızlık cezasızlık anlamına gelmez.

Sonuç yerine

Güvenlik robotunun "ölümü"nden yola çıkarak insanın fonksiyonu ve yaşamının sınırlarını belirleme hevesi, "Suçlar cezasız kaldığında yaşam amacını yitirir mi?" sorusunu soran, bu bağlamda ahlak felsefesi alanında insanın fonksiyonu, insan eyleminin amacı ve yasanın karakterini tartışarak "evet" cevabına ulaşan bu çalışmayla nihayet buldu.

Nikomakhos'a Etik bakımından, ödül ve ceza vasıtasıyla yönetim olmadığında erdemlerin alışma yoluyla huy edinilmesinin mümkün olmayacağı, huy edinilemeyen erdemlerin takip edilemeyeceği, bu durumda insanın fonksiyonunun karşılanamayacağı ve yaşamın amacının gerçekleşemeyeceği söylendi. Aklın baskın olduğu rasyonalist ilke benimsenmeseydi bu soruya "Suçlar cezasız kaldığında yaşam amacını yitirir." cevabı verilemezdi.

Faydacı yaklaşım bakımından, hissi canlıların temel hakları ihlal edildiğinde ve/ya toplumun kural ve normları takip edilmediğinde kurala dayalı faydacılık anlamında eylemin ahlaki olmayacağı, toplumsal yarar kuramı anlamındaysa toplumsal anlaşmanın ihlalinin ceza gerektireceği düşünceleri birlikte yorumlandı ve cezasızlık halinde insan eyleminin amacının yerine gelmeyeceği söylendi. Kaynak olarak aklın etkisi ve/ya toplumsal anlaşma benimsenmeseydi bu soruya "Suçlar cezasız kaldığında insan eyleminin amacı karşılanmış olmaz." cevabı verilemezdi.

Minos ve Gorgias birlikte incelendiğinde, yasanın ideler dünyasında ve iyi olduğu, yasaya uygun olanın adil olduğu, kötü eylemin adil olmadığı ve cezalandırılması gerektiği, yani cezasızlığın yasaya uygun olmadığı ve bu durumun yasasızlık sonucu doğurduğu söylendi. Kendiliğinden ve değişmez bir yasa idesinden söz edilmeseydi bu soruya "Suçlar cezasız kaldığında yasasızlık ortaya çıkar." cevabı verilemezdi.

Hepsinden önemlisi, güvenlik robotunun aşırı yüklenip fonksiyonunu yitirmesine ilişkin olgusal sebep ile, insanın fonksiyonunun sabit bir netlikle belirlenmesinin yaşamın sınırlarını ortaya çıkaracağı argümanı arasında kurulan ve analoji olma tehlikesini taşıyan bir tümevarım olmasaydı "Suçlar cezasız kaldığında yaşam amacını yitirir mi?" soruşturması da yapılamazdı. O halde, Nikomakhos'a Etik'in sonunda Aristoteles'in de söylediği gibi "imdi baştan alalım." ■

Bu bildiri 24-25 Kasım 2017'de Umut Vakfı tarafından düzenlenen 8. Hukukun Gençleri Sempozyumu için hazırlanmıştır. Katkılarından dolayı değerli hocamız Nalan Saraç'a teşekkür ederiz.

KAYNAKÇA

Aristoteles (2015). Nikomakhos'a Etik. Çev.: Saffet Babür. Ankara: BilgeSu Yayınları.

Beccaria, Cesare (2015). Suçlar ve Cezalar Hakkında. Çev.: Sami Selçuk. Ankara: İmge Kitabevi.

Güriz, Adnan (1999). Hukuk Felsefesi. Ankara: Siyasal Kitabevi.

Mill, John Stuart (2011). Utilitarianism. İçinde: Donald C. Abel (Ed.). Fifty Readings in Philosophy (pp.365-373). McGraw-Hill.

Plato (2011). Euthyphro. İçinde: Donald C. Abel (Ed.). Fifty Readings in Philosophy (pp.4-18). McGraw-Hill.

Plato. Gorgias. Perseus, www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=Plat.%20Gorg, 21 Ekim 2017.

Platon (2001). Minos. Çev.: Hamdi Varoğlu. İstanbul: Sosyal Yayınlar.

Swearingen, Jake. "Robot Security Guard Commits Suicide in Public Fountain", nymag.com/selectall/2017/07/robot-security-guard-commits-suicide-in-public-fountain, 19 Ekim 2017.

Titcomb, James. "Security robot 'drowns itself' in office fountain", www.telegraph.co.uk/technology/2017/07/18/security-robot-drowns-office-fountain, 19 Ekim 2017.

1. James Titcomb, "Security robot 'drowns itself' in office fountain", www.telegraph.co.uk/technology/2017/07/18/security-robot-drowns-office-fountain, 19 Ekim 2017.
2. Jake Swearingen, "Robot Security Guard Commits Suicide in Public Fountain", nymag.com/selectall/2017/07/robot-security-guard-commits-suicide-in-public-fountain, 19 Ekim 2017.
3. Aristoteles (2015), Nikomakhos'a Etik, Çev.: Saffet Babür, Ankara: BilgeSu Yayınları.
4. Esasen "ruhun akla uygun etkinliği" olarak değerlendirilen insan yaşamının fonksiyonu, Aristoteles'in ruh kavramını Nikomakhos'a Etik ve diğer metinler bağlamında ele alışı ve bu çalışmanın kapsamı göz önünde tutularak, "ruh" ile "insanın eylemi"nin eşleştirilmesi suretiyle, "insanın eyleminin akla uygunluğu" olarak değerlendirilmiştir.
5. John Stuart Mill (2011), Utilitarianism, İçinde: Donald C. Abel (Ed.), Fifty Readings in Philosophy (pp.365-372), McGraw-Hill, s.365.
6. Age, s.365.
7. Age, s.365-369.
8. Cesare Beccaria (2015), Suçlar ve Cezalar Hakkında, Çev.: Sami Selçuk, Ankara: İmge Kitabevi, s.32-33.
9. Adnan Güriz, (1999), Hukuk Felsefesi, Ankara: Siyasal Kitabevi, s.260-261.
10. Platon (2001), Minos, Çev.: Hamdi Varoğlu, İstanbul: Sosyal Yayınlar.
11. Plato (2011), Euthyphro, İçinde: Donald C. Abel (Ed.), Fifty Readings in Philosophy (pp.4-18), McGraw-Hill, s.11-13.
12. Plato, Gorgias, Perseus, www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=Plat.%20Gorg, 21 Ekim 2017.

Cezasızlık ve Toplum

Marina Abramovic'in bir daha asla gerçekleştirmeyeceğini söylediği tek performansı olan Rhythm 0 dehşet verici sonuçlarıyla hatırlanacak

Süheyla Nur Erçin / Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Marina Abramovic, 70'lerden günümüze 40 senelik kariyerinde bedeninin sınırlarını zihnin imkanlarıyla zorlayan, izleyici kitlesiyle ilişkisini uç noktalara taşıyan bir performans sanatçısıdır. (Türker: 2013)

Abramovic, Rhythm 0 (1974) işi için kendini izleyicilere deneysel bir nesne olarak sundu, böylece onların hareketlerini de performansın bir parçası hâline getirecekti. Üstünde 72 nesnenin bulunduğu bir masanın önünde, altı saat boyunca tamamen pasif bir şekilde durması planlanmıştı. Bu nesnelerden bazıları -şeker, bal ya da gül gibi- zevk çağrışımına sahipti. Bıçak, makas, kırbaç veya silah (bir kurşunla) gibi diğer nesneler ise, işkence olasılığına işaret ediyordu. Performansın doğası tamamen izleyicinin elindeydi. (http://saltonline.org/)

Marina Abramovic'in bir daha asla gerçekleştirmeyeceğini söylediği tek performansı olan Rhythm 0, konusundan çok dehşet verici sonuçlarıyla hatırlanacaktı. Abramovic'in cansız bir manken gibi sabit bir şekilde durmasını gerektiren altı saatlik gösteride, bütün sorumluluğunun sanatçıya ait olduğu belirtildi. Ziyaretçiler masanın üzerindeki objelerle, sanatçıya istediklerini yapmakta özgürdüler. İzleyicilerin kek ve çiçek vererek başladıkları gösteri, ilerleyen saatlerde farklı bir boyut kazandı. Abramovic'in tepki vermediğini gören izleyiciler tokat atmaya, tepkisizliğin devam ettiğini gördükçe daha sert vurmaya, taciz etmeye başladılar. Tecavüz etmeye çalışanların bile olduğu gösteriye seyircilerden birinin silahı sanatçıya doğru yöneltmesi damga vurdu. Gösterinin sonlarına doğru bazı izleyiciler, sanatçının gözyaşlarını silmek, yaralarını sarmak için harekete geçti. Altı saat sona erip, gösteri bittiğinde Abramovic kanlar içinde, etrafa kaçışan kalabalığın arasından geçerek oradan uzaklaştı. Bu gösteriyle insanların savunmasız bir kişi karşısında neler yapabilecekleri, ne kadar acımasızlaşabilecekleri gözler önüne serilmiş oldu.

İnsanların tepki görmediği, engellenmediği ve sorumlu tutulmadığı sınırsız bir serbestlik içinde ne tür tercihler yaparak, nasıl hareket ettiklerine dair eylemleri içeren performans, diğer toplumsal alanlarla ilişkilendirilerek incelendiğinde bireylerin hareket etme motivasyonlarını açıklayabilmek adına çok önemli ipuçları vermektedir. Rhythm 0, insanların önlerine herhangi bir engel çıkartılmadığında, cezalandırılmayacaklarını bildiklerinde, sorumlulukları ortadan kaldırıldığında yönelimleri doğrultusundaki eylemleri sergilemekten çekinmediklerini ortaya koymuştur. Sınırsız bir hareket etme serbestisinin bırakıldığı bu alanda, insanların farklı davranışlar sergilemelerinde yönelimlerinin, bilinç ve bilgi düzeylerinin ciddi bir etkisi olduğunu vurgulamak gerekir. Farklı eylem seçenekleri olan ve farklı davranışlar sergileyen bireylerin bazılarını silah çekmeye, bazılarını tepkisiz kalmaya ve bazılarını da Abramovic'in yaralarını sarmaya yönelten şey tek başına onlara bırakılan serbestlikle açıklanamaz. Farklı çevrelerin, farklı kültürel değerlerin, farklı bilinç ve bilgi düzeyinin etkisiyle şekillenen insan ve yönelimlerinin; bunlara bağlı olarak ortaya çıkan eylemsel tercihlerde ne oranda önemli olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

Bu performansı, insan eylemlerinin arkasında yatan motivasyonları açıklamamıza yardımcı olabilecek birer sosyal veri olarak kabul ederek, bu kabulden hareketle cezasızlık başlığı altında değerlendirilebilecek olaylarla, bu olayları gerçekleştiren insanların eylemleriyle benzerliğini ortaya koyabiliriz.

Performans sanatının; yaşamın bir kesitini, oluşumu paylaşmak, izlemeye gelenleri pasif konumdan aktif, üreten ve sanata dahil olan katılımcı konuma getirme, (http://mixerarts.com) özelliğinden dolayı Rythm 0, bir gösteriden öte toplumun katılımıyla gerçekleşen bir sosyal deney olarak nitelendirilecekti.

Kavramsal Açıdan Ceza, Adalet, Cezasızlık İlişkisi

Cezasızlık durumlarının toplumu nasıl etkilediğine, bu kavramın nasıl tanımlandığına geçmeden önce ceza, toplum ve adalet ilişkisinin ve bu kavramların açıklanması gerekmektedir. Cesare Beccaria Suçlar ve Cezalar Hakkında kitabının Cezaların Kökeni ve Ceza Verme Yetkisi başlıklı bölümlerinde "Yasalar, birbirlerinden bağımsız ve ayrı yaşayan insanların toplum halinde yaşamlarını, birleşmelerini sağlayan koşulları belirler. Her insan, kamusal/ortak emanete, özgürlüğün sadece olabildiğince küçük bir parçasını vermek istemiştir. Onu başkalarına karşı savunmaya zorlayan yalnızca bu parçadır. İşte bireylerin topluluk yararına vazgeçtikleri bu küçük parçaların toplamı, ceza verme hakkının temelini oluşturmaktadır. Özetle insanlar esenlik, güvenlik ve dirlik düzenlik uğruna hiç değilse özgürlüğünün geri kalanından yararlanmak amacıyla onun bir parçasını gözden çıkarmışlardır." cümleleriyle ifade edilmiştir.

"Sözde özgürlükten", bitmeyen

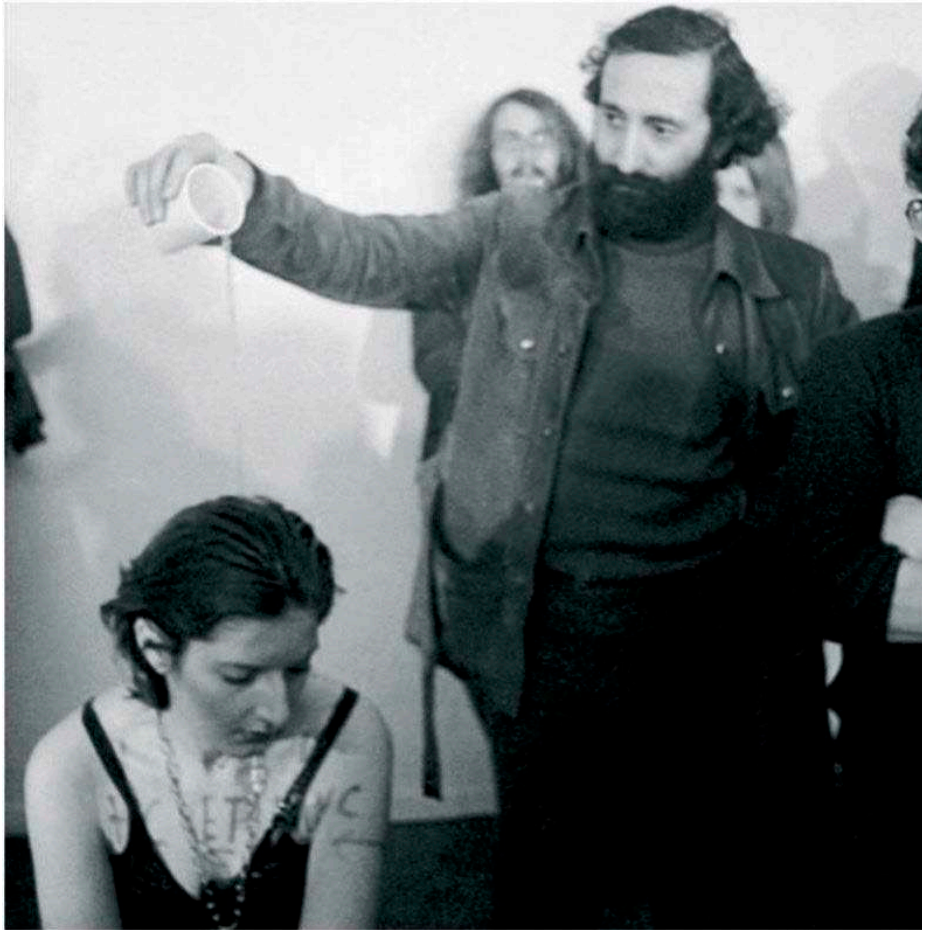
savaşlardan bunalan insanlar, toplumsal mutluluğun sağlanabilmesi için özgürlüklerinin küçük bir kısmından vazgeçmişlerdir. Dikkat edilmesi gereken nokta her bireyin toplumsal mutluluk için bu küçük fedakarlığı yapma gerekliliğinde yatmaktadır. Beccaria'nın bireylerin ortak ve eşit fedakarlık yapma anlayışları üzerinden tanımladığı yasa kavramı ve ceza verme yetkisi göz önünde alındığında, bazı insanların daha fazla fedakarlık yapması, aynı durumdaki insanların farklı şekillerde cezalandırılmaları ya da insanların işledikleri suçlar ve cezalar arasında oran bulunmaması adaletsizlik durumlarının ortaya çıkmasına sebep olur.

Kuçuradi adalet kavramını şu şekilde açıklamıştır: Platon adaletin bir ide, bir fikir olduğunu savunmuş ve Devlet isimli kitabında adaleti "her birine gerekeni borçlu olanı" vermek şeklinde tanımlamıştır. Şimdi şu soru ortaya çıkıyor birinin bir şeye sahip olması gerektiğini biz nerden bilebiliyoruz dolayısıyla neye dayanarak haklı ya da haksız şekilde ona sahip olması gerektiğini ileri sürebiliyoruz.

Tek tek durumlarda bu sorulara verilen cevaplar, objesini belirleme çabasında felsefi araştırmaya bir ipucu sağlayabiliyor; yani insanların insanlara insan olarak neleri borçlu olduklarını ve bunların neden bir borç olduğunu, yani borç kavramında saklı olan iade etme gerekliliğini temellendirmek için bir ipucu sağlayabiliyor.

Bu çok basit gözlem, felsefi araştırmaya bir hareket noktası sağlıyor ve adalet fikrini birazcık ele avuca sığdırmayı mümkün kılıyor; belirli bir durumda birine borcun ne olduğunu nasıl belirlediğimizi göstermekle, adalet fikrinin bilgisel olarak kavramlaştırabilmek için nereye bakacağımızı öğretiyor: bu yer adaletsizliktir, bir fikir olan adalete karşılık bir durum, bir olgu olan adaletsizlik. Adaletsizlik insanlara, insan olarak borçlu olunanları bulduğumuz yer; ya da borçlu olunanları bugünkü adlarıyla dile getirirsek; temel insan hakları ilkelerinin türetildiği yerdir.

"Adalet nedir?" sorusunu sormadan



önce "adaletsizlik nedir?" sorusunu sormamız gerekiyor. Genel olarak adaletsizlik hak çiğneme ve hakları göz ardı etme konusuyla ilgilidir. Farklı türden haklar vardır ve bu farlı türden hakların farklı gerçek durumlarda gerektirdikleri farklıdır; çünkü bu hakları çiğnemenin ya da göz ardı etmenin farklı şekilleri vardır. Bu ise adaletsizliğin de farklı şekilleri var demektir.

Bir insansal durumu dile getiren ve çeşitli görünümlerle karşımıza çıkan adaletsizlikten hareket ederek, adalet fikrini şöyle dile getirebiliriz; adalet kişilerin temel haklarının korunması talebi ve mevcut koşullarda gereklerinin, sürekli olarak, ülkeler ve dünya düzeyinde gerçekleştirilmesi talebidir. (Kuçuradi: 1993)

Beccaria'nın bireylerin özgürlüklerinden birer parçayı vererek oluşturduklarını söylediği ceza verme yetkisi tanımı ile Platon'un her birine gerekeni, borçlu olunanı vermek tanımı birbirini tamamlıyor. Beccaria'nın açıklaması insanların adaletsizliğe karşı sahip oldukları hassasiyetin kökeninin nereden geldiğini ortaya koyuyor. İnsanlar daha sağlıklı ve güvenli bir ortamda yaşayabilmek adına kendilerini kurallarla sınırlandırmayı kabul ediyorlar. Basitçe ifade etmek gerekirse belirli kuralların olması ve bu kurallara uymayanların ceza yaptırımlarıyla karşı karşıya kalacak olmaları sonucu herkesin eşit düzeyde fedakarlık yapmasını kabul eden insanların, kuralların keyfi uygulandığını, cezaların orantılı bir şekilde verilmediğini görmeleri, oluşan adaletsizliğe tanık olmaları meydana getirdikleri sisteme olan güvenlerini sarsıyor. Sistemdeki açıkları buldukça onları kullanmaya devam eden insanlar, adaletsizliği görmelerine rağmen buna çanak tutup insanların cezalandırılmalarını bir şekilde engelleyenler bireyin içindeki güveni zedeliyor. Dünyanın adil bir yer olmadığı, adaletsizliklerle ve haksızlıklarla dolu

olduğunu düşünen insanlar kendi adaletlerini kendi sağlamaya ya da sistemdeki boşlukları kendi doğrultusunda kullanmaya çalışıyor. Meydana gelen adaletsizlik durumları bireyi kavgalar ve çatışmalar arasındaki belirsizlikte bırakıyor.

Kavramsal açıklamalarımızın sonuncusu olan cezasızlığa geçildiğinde, adaletsizlik yaratan durumların büyük bir kısmını cezasızlık başlığı altında gerçekleşen olayların oluşturduğu görülüyor. Cezasızlık tipik bir adaletsizlik örneği olarak karşımıza çıkıyor.

Cezasızlık, İnsan Hakları literatüründe, ciddi insan hakları ihlallerinin soruşturulmasının, faillerinin bulunmasının, yargılanmalarının ve cezalandırılmalarının mümkün olmaması halidir. Gerçekleştirilen eylem, tüm hatları ve niteliği ile bir suç teşkil etmesine karşın fiili gerçekleştirilen kişinin yasama, yürütme ya da yargı birimleri tarafından doğrudan ya da kanun hükümleri kullanılarak yargılamadan muaf kılınması veya olması gerekenden daha az cezaya mahkum edilmesi sağlanıyor. Yani cezasızlık suç ile ilgilenmiyor ama suçluyu koruyor. (International Freedom of Expression Exchange/ İfade Özgürlüğü Değişimi [IFEX], 2014)

Tanımdan hareket ederek örneklerle somutlaştırmak gerekirse üstlerin astlarını yargılama yapılmasından koruması, yerleri belli olmasına rağmen bulunamadıkları iddia edilen görevliler, idarenin politikalarıyla örtüşen kriminal olayların faillerinin az ceza alması ya da hiç ceza almaması şeklinde ifade edilebilir. Cezasızlık olarak nitelendirilebilecek olaylarda suçlular korunuyor, suçluların cezadan tamamen kurtarılamadığı durumlarda da en hafif cezalarla atlatmaları sağlanıyor. (IFEX,2014)

İfade ettiğim örnekler karşılaştırılarak incelendiğinde devlet politikalarının, idarenin, idari örgütlenmelerin meydana getirdiği düşüncelerle, mekanizmalarla çeşitli suçlu profilleri korunmakta, ceza almalarının önüne geçilmekte ya da daha az ceza almalarının sağlanmakta olduğu görülebilir. Cezasızlık durumlarının toplumu nasıl etkilediği sorusuna geçmeden önce somut bir olay üzerinden, cezasızlık sorununu görünür kılmak, somutlaştırmak gerekmektedir.

Lütfullah Tacik Davası ve Sistematik Hale Getirilmiş Cezasızlık

Lütfullah Tacik, jandarmanın yaptığı insan kaçakçılığı operasyonu sonucu 16 Mayıs 2014'te Iğdır'da yakalanan 17 yaşında bir çocuk. Yakalanan diğer insanlarla birlikte sınır dışı edilmek üzere Iğdır Emniyeti Yabancılar Şube Müdürlüğü'ne teslim edildi. 26 Mayıs'ta Tacik'in de içinde olduğu 7 çocuk, "sınır dışı işlemleri bitinceye kadar muhafaza edilmeleri" için Van Aile ve Sosyal Hizmetler İl Müdürlüğü'ne bağlı Çocuk ve Gençlik Merkezi'ne (ÇOGEM) götürüldü. Bir gün sonra, 27 Mayıs'ta, polis "bulaşıcı hastalık taraması ve yaş tespiti" için çocukları alıp Geri Gönderme Merkezi'ne geri götürdü. ("Van'ın Festusu," 2014) Tacik 31 Mayıs'ta yaş tespiti için götürüldüğü hastanede beyin kanaması nedeniyle hayatını kaybetti. Biz Tacik'in adını ölümünden sonra, gazetelerde parça parça çıkan haberleriyle duymaya başladık.

Ölüm nedeni araştırılırken akut lösemi olduğu ve beyin kanamasından hayatını kaybettiği belirtildi. Ölümünden sonra, polisler tarafından, Tacik'in öldüğü hastaneye ait acil servis görüntülerine ilişkin tutanak hazırlandı ve diğer tanık çocukların ifadeleri alındı. Çocukların ifadeleri Tacik'in araçta rahatsızlandığı ve polislerin onlara iyi davrandıklarına dair ifadeler içeriyordu. Ancak 4 gün sonra çocukların Van Edremit Polis Merkezi'nde verdikleri yeni ifadelerle her şey değişti. Çocuklar buradaki ifadelerinde hastaneye gitmek için polis merkezinde bekledikleri sırada, polisin Tacik'i yanına çağırdığını, ona yaşını sorduğunu ve daha sonra tokat attığını, tokat attıktan sonra Tacik'in fenalaştığını, orada beklediklerini, araçta da kötü olduğunu, aracın giderken durduğunu ve bazı yerlerde beklediğini, hastaneye geldiklerinde Tacik'in iyice kötüleştiğini buna rağmen önce ilk 5 çocuğun hastalık taraması için hastaneye götürüldüğünü, Tacik'i en son araçta o şekilde gördüklerini anlattılar. Polis tutanaklarında yazılanlardan çok farklıydı çocukların ifadeleri. Yeni ifadeler sonucu akıllara takılan "başa alınan darbe, akut lösemi hastası birinde beyin kanaması yaratır mı" sorusu üzerine alınan adli tıp raporunda böyle bir şeyin mümkün olabileceği açıklandı. Çocukların yeni ifadeleriyle birlikte, önceki ifadelerinin usulsüz bir şekilde alındığı ortaya çıktı. Savcılık olay yeri kamera kayıtlarına el koymak için Edremit Polis Merkezi Amirliği'ni görevlendirdi. Ancak incelemede sadece olay yerine bakan güvenlik kamerasının arızalı olduğu ve görüntü kaydetmediği tespit edildi. Daha sonra müfettiş raporuyla kayıtların polisler tarafından tahrif edildiği öğrenildi. Afganistanlı çocuklar adına dosyaya müdahil olan Avukat Mahmut Kaçan'a verilmeyen soruşturma dosyasının bir örneğinin, daha ifadesi bile alınmayan şüpheli polise verildiği ortaya çıktı. ("Karakolda ölen Afgan Çocuk," 2014) Defalarca savcılığa başvurarak, tanıkların korunma altına alınıp sığınma başvurularının kabulünü talep eden Avukat Mahmut Kaçan'a herhangi bir cevap verilmedi ve devamında tanık çocuklar kaybedildi. Şüpheli polis S.O.'nun ifadesi günlerce sonra alınabildi.

Son durumda elimizde görevine iade edilmiş bir polis, karartılmış deliller, ortadan kaybedilmiş tanıklar ve çok genç bir yaşta hayatını kaybetmiş bir çocuk vardı. Tacik Davası tipik bir cezasızlık örneği, vatandaş olmayan, küçük bir çocuğun; devletin organize olmuş bir teşkilatı karşısındaki ezilmişliğini, çaresizliğini ortaya koyuyor.

Cezasızlığı kavramsal tanımlamalara girmeden olay üzerinden açıklamak gerekirse; kişilere ve kurumlara sahte tutanak hazırlayabilme, usulsüz şekilde ifade alabilme, kamera kayıtlarını silebilme, tanıkları kaybedebilme gibi daha bir çok imkanın verilebilmesi durumudur.

Bu şekilde ifade edilince sadece polisler

ve karşısında küçük bir çocuğun yer aldığı iki taraf varmış gibi bir düşünce ortaya çıkabilir. Ancak cezasızlıkta yasama, yürütme, yargı erklerinin bireylerle birlikte sebep olduğu bir durum söz konusu olur. Tek başına bir polisin gerçekleştirdiği eylemin ötesinde yasama, yürütme, yargı erklerinin de katkı sağladığı sistemsel bir eylemler bütünü vardır. İddianame üzerinden ilerlersek, polisin tokat atması, diğer polislerle birlikte delilleri karartması bireysel eylemler olarak değerlendirilebilir. Ancak polis merkezinde, başka polislerin de olduğu bir ortamda böyle bir eylemin gerçekleştirilebilmesi, sahte tutanak hazırlamalarının ve görüntüleri tahrif etmelerinin ortaya çıkmasından sonra herhangi bir yaptırımın gündeme gelmemesi; idarenin polis teşkilatının bu durumun gerçekleştirmesine göz yumduğunu ortaya koymaktadır. İfadenin günler sonra alınması, şüpheli polisin ifadesi alınmadan soruşturma dosyasının bir örneğinin ona verilmesi, Av. Mahmut Kaçan'ın müdafilik talebinin ilk duruşmada kabul edilmemesi ve sayısını arttırabileceğimiz daha birçok hareket yargının da bu cezasızlık durumunu yaratmadaki etkisini gözler önüne seriyor. Cezasızlık bireyin ya da kurumların eylemleri ve yasama, yürütme, yargı organlarının bunlara göz yumması, imkan sağlaması sonucu ortaya çıkıyor. Eylemlerin ötesinde erklerin göz yumması, olanak sağlaması bu sorunun temelini oluşturuyor. Buna bağlı olarak çözüm de bireylerin bilinçlenerek yaptıkları eylemlerde ve yasama, yürütme, yargı erklerinin aksi hareketlere göz yummasının engellenmesinde ortaya çıkıyor.

Bu dava ve Rhythm 0 performansı birlikte incelendiğinde ikisi arasında benzerlikler ortaya çıkıyor. Her iki durumda da kişinin önünde istediği gibi davranabileceği, davranışlarından dolayı sorumlu olmayacağını bildiği bir alan bırakılıyor. Küçük bir toplulukta gerçekleştirilen performans gösterisini, cezasızlık sorunu altında bütün topluma genelleme yanılgısına kapılmamak gerekir. Ancak Abramovic'in performansının bu durumda kalan bireylerin



Tecavüz etmeye çalışanların bile olduğu gösteriye seyircilerden birinin silahı sanatçıya doğru yöneltmesi damga vurdu

hareket etme motivasyonlarını anlayabilmemiz açısından oldukça yardımcı olabilir. Performans sadece sanatçı ya da sadece seyircilerin davranışları açısından tek taraflı bilgi vermiyor aksine her iki tarafı da objektif bir şekilde görmemize, değerlendirebilmemize olanak sağlıyor. Her gün çevremizde bir şekilde tanık olduğumuz bir sorunu, sanat her iki taraf açısından bütün çıplaklığıyla gösteriyor.

Altı saat süren gösteri boyunca "o absürt boşlukta" insanların neler yapabilecekleri, ne kadar ileri gidebilecekleri incelenmişti. Faillerin hiç ya da az ceza almalarını sağlamak, sorumluluklarını ortadan kaldırmak cezasızlık, adaletsizlik yaratan durumların oluşmalarına imkan veriyor. İster ülkeyi korumak gibi bir sebep gösterilsin ister politik gerekçelerle açıklamalar yapılmaya çalışılsın, ister gelenekler, ahlak gerekçeleri öne sürülsün cezasızlık da yasaların olmadığı, yasalar olsa bile işlevlerinin olmadığı aynı absürt serbestlik ortamının oluşmasına zemin hazırlıyor. Kocaman bir boşluk, insanların istedikleri şekilde davranabileceklerini bildikleri sınırsız bir alan, bu kelimelerle ifade edince sanki cezasızlıktan farklı bir şeyden bahsediliyormuş gibi gelebilir. Ancak cezasızlık da tam olarak bazı kişi ve kurumlara bu imkanı sağlıyor.

Gösteriye katılanların bazıları sanatçıya zarar vermeye, bazıları yardım etmeye, bazıları sadece izlemeye çalışmıştı. Seyircilerin farklı davranışlar sergileme seçenekleri olmasına rağmen, sanatçı karşısındaki insanların ona her türlü şeyi yapabilecekleri bilinciyle orada hareketsiz bir şekilde durmak zorundaydı. İnsanoğlu adaletsizliğin, cezasızlığın oluşmasına izin verdiği sürece kendisini altı saat sürmeyeceğini bildiği süresiz bir korku seansının ortasında bırakmaya devam edecek ■

Bu bildiri 24-25 Kasım 2017'de Umut Vakfı tarafından düzenlenen 8. Hukukun Gençleri Sempozyumu için hazırlanmıştır.

KAYNAKÇA

Beccaria, Cesare (2014). Suçlar ve Cezalar Hakkında. Çev.: Sami Selçuk Ankara: İmge Kitabevi

International Freedom of Expression Exchange/ İfade Özgürlüğü Değişimi, 2014 Cezasızlık Nedir

Karakolda ölen Afgan çocuğun soruşturmasında yeni skandallar. (2014, 16 Temmuz). Radikal, İsmail Saymaz

Kuçuradi, İoanna (1993/1). Adalet Kavramı. Ankara Barosu Dergisi

Performans sanatı nedir?, http://mixerarts.com, 21 Ağustos 2013

Rhythm 0 Marina Abramovic, http://saltonline.org/ 13 Ocak 2014

Türker, Murat (2013). Vücudun Sınırlarını Zorlayan Sanatçı, https://bianet.org/ 19 Ocak 2013

Van'ın Festus'u: Yabancılar Şubesi'nde dövülen çocuk öldü. (2014, 18 Haziran). Radikal, İsmail Saymaz

Hukuk ve Adalete Dair Toplumsal Algılar ve Beklentiler

Ülkemizde hukuk devleti anlayışını güçlendirmenin en etkili yolu, devlet içinde keyfiliği en aza indirmek, hatta tamamen yok etmektir

Serhat Orhun Urfalı / Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi



Dilimizde adalet, doğrudan ayrılmama, haktan yana olma, hakkı yerine getirme hakkı gözetme anlamı taşımaktadır. Adaletin, genel olarak, iki farklı unsurunun bulunduğu kabul edilmektedir. Bunlardan birincisi, eşitlik adaleti/izonomi/hak eşitliğiyken; ikincisi, equity adaletidir.[1]

Hukuk kelimesi ise, Arapça "hak" kelimesinden gelmiştir ve bu kelimenin çoğuludur. Fakat, kelime kökündeki anlam dışında, hukuk dönemden döneme değişen bir kavram olduğu için, tam anlamıyla doyurucu bir tanım yapılamamıştır. Buna rağmen, hukukun günümüzde en çok kabul edilen tanımı, "Belirli bir zamanda belirli bir toplumdaki ilişkileri düzenleyen ve uyulması devlet zoruna (müeyyide) bağlanmış kurallar bütünüdür".[2]

Toplumun Gözünden Hukuk ve Adalet Tanımı ve Algısı

KONDA Araştırma Merkezi'nin 2010 yılında yapmış olduğu araştırmaya göre, en yüksek oranda kabul gören adalet tanımı, "Herkesin dini, kökeni, cinsiyeti, fikri, dili, rengi ne olursa olsun eşit olması" olmuştur. Bu tanım, toplumun yaklaşık yüzde 95'lik kısmında kabul görmüştür. İkinci sırada kabul gören adalet tanımı ise, hukuka uygun olmaktır. Bunlardan sonra kabul gören tanımlar ise, haklı ile haksızın ayırt edilmesi ve devlet ile kanunlardır. Bu seçenekler arasından, kanaatimce, adalet kavramının içini en iyi dolduracak söz öbeği, haklı ile haksızın ayırt edilmesidir.

Türk toplumunun hukuka inancının da yüksek seviyelerde olmadığı söylenebilir. Yine 2010 yılında KONDA'nın yaptığı araştırma, hukuka inanç ile ilgili şu sonucu çıkartmıştır: "Masumsam, kanunlar beni korur ve devletin her zaman hukuka uygun davrandığına inanmayabilirim." düşünceleri insanların zihinlerinde egemendir.

Hukuk Devleti ve İlkeleri

Hukuk devletinin en temel tanımı;

faaliyetlerinde hukuk kuralları ile bağlı olan, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlayan, yönetimde keyfiliğin egemen olmamasını sağlayan ve kendisini hukukla sınırlayan devlet demektir.[3] Bir hukuk devletinin benimsemesi gereken temel ilkeler ise şunlardır: Devletin faaliyetlerinde hukuk kuralları ile bağlı olması, hukuk önünde eşitlik ve devletlerin tarafsızlığı, temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması, devletin yargısal denetimi, hakimlerin ve yargının bağımsızlığı, yeterli ve sağlıklı işleyen hak arama yolları.[4]

Bir ülkede hukuk devletinin varlığından bahsedebilmek için, hukuk devleti ile ilgili başlı başına yasaların olması yeterli değildir. Önemli olan, yasada belirtilen kavramların, pratikte ne kadar sağlıklı uygulanabildiğidir. Hukuk devleti, ülkemizde ise, teoride mevcut olan, uygulamada ise oldukça yetersiz kalan bir yapıdır. Nitekim, toplum da hukuk devletinin varlığı konusunda oldukça tereddütlü haldedir.[5] Ülkemizde hukuk devleti anlayışının güçlendirilmesi için, devlet yönetimi içindeki keyfiliklerin en aza indirmesi, hatta tamamen ortadan kaldırılması gerekmektedir.

Hukuk Anlayışı ve Demografik Özelliklerle İlişkisi

Gençlerin, gelir seviyesinin ve yüksek eğitimli kitlelerin oranı arttıkça; kırsal yaşamdan metropol yaşamına doğru geçtikçe, hukuka ve hukuk devletine inanç giderek azalmaktadır.[6] Toplumda yapılan aynı araştırma, bize göstermiştir ki, dindarlık seviyesi ile hukuka güven ise doğru orantılı olarak değişmektedir. Hukuk devleti tanımındaki soruların ortalamasının "ne doğru ne yanlış" noktasında olması, toplumun hukuk devletinin varlığı konusunda oldukça tereddütlü olduğunu göstermektedir.[7] Toplumun yüzde 25-35 oranındaki bir kesimi kanunlar önünde devlet ile vatandaşın eşit olduğuna inanmamakta, devlet ve memurların hatasında ve hatta suç işlemese bile yargının kendilerini korumayacağına inanmakta, mahkemelerde çıkar karşılığı iş yapıldığına inanmaktadır.[8]

Yargıda Tarafsızlık Algısı

Yargıda tarafsızlık algısı, mahkemelerde hakimlerin, savcıların karşılarındaki kişinin cinsiyetine, mezhebine, etnik kökenine, gelir seviyesine, iktidarına yakınlığına göre farklı davranıp davranmadıkları konusundaki algı üzerinden ölçülmüştür. Bu ölçümler sonucunda, bilhassa farklı kültürel kimliklere ait vatandaşların arasında, yargının tarafsız olmadığına dair algının çok güçlü olduğu görülmüştür.[9] Özellikle kendini Alevi olarak tanımlayan kişiler içinde, yargının taraflı olduğuna dair düşünce çok daha yaygındır. Toplumun beşte biri, adaleti güçlü olanların kendilerini haklı çıkarmasının yolu olarak görürken, yarıya yakını ise yargıyı güçlü olanın kendini haklı çıkardığı yer olarak görmektedir.[10] Yargı tarafsızlığı konusunda güçlü olmanın "zengin olmak" ve "iktidarın adamı olmak" olarak tanımlandığı dikkate alınırsa parasal gücün ve partizanlığın yargıda geçerli olduğu algısının oldukça güçlü olduğu görülecektir.

Kanun Hak Bilinci

Hakların öğrenilmesinde en önemli adres, medya olarak işaret edilmekte, eğitim sisteminin bu konudaki yetersizliğine dikkat çekilmektedir. Bunun yanında dikkat çekilen bir başka husus ise, toplumun üçte birinin, hiçbir kurum ve kişinin kişi haklarını korumadığı kanaatinde olmasıdır.[11]

Hukuk ve Adalet Algısının Sosyolojik Haller ile İlişkisi

Yapılan araştırmalar göstermiştir ki, hukuk - adalet algısı ve adalete duyulan inanç ile; demografik, ekonomik, sosyolojik durumlar arasında ciddi bir ilinti vardır. Örneğin, olaya hukuk devleti açısından bakarsak;

- Erkekler kadınlara kıyasla, gençler yaşça büyüklere kıyasla hukuk devletine daha az inanmaktadırlar.
- Eğitim yükseldikçe hukuk devletine olan inanç azalmaktadır.
- Gelir ve yaşanılan evin niteliği yükseldikçe, kırsal alandan metropolitan alanlara geçtikçe hukuk devletine inanç azalmaktadır.[12]

Burada bir de önemli bir hususu belirtmek gerekir; dindarlık seviyesi yükseldikçe hukuka olan güvenin artması toplumun adalet ve hukuk kavramlarına, pozitif kurallar kadar manevi dünyanın anlamlarından da ithaf yaptığını gösteriyor. Yani adalet ve hukuk kavramları yalnızca kanun maddesinden öte bir şey olarak algılanıyor. Eğitim seviyesi yükseldikçe bunun tam tersi durum ortaya çıkıyor. Bu algı ve kanaatlere bakarsak;

- Hukuk devletine olan inanç, toplumda kuvvetli bir biçimde hissedilmemektedir.
- Devletin ve memurlarının işlemlerde hukuk dışına çıktıkları kanaati yaygındır.
- Devletin hukuk dışı iş yapmasına dair kanaat mevcut olsa da, hukuk ve mahkemelerin insanları koruyacağına dair anlayış da mevcuttur.

Hükümetin Denetimine Dair Anlayış

Son yıllarda sıkça tartışılmakta olan hükümetin işlemlerinin yargı tarafından denetimi ve kanunların anayasal denetimi gerekip gerekmediği meselelerinde toplum, hem hükümetin işlemlerinin kanunlara uygunluğunun hem de kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesinden yana açık tercih belirtmektedir. Ayrıca; daha eğitimli, hane geliri daha yüksek ve yaşça daha büyük kişiler, hükümetin yargısal denetimini ve kanunların anayasal denetimini diğer gruplara göre daha uygun bulmaktadır.

Değerlendirme

Ülkemizde genel olarak gözlenen durum sonucu, eğitim ve gelir seviyesinin yükselmesi ile kentleşmenin artmasıyla, hukuk ve adalet algıları azalmakta, yargıya duyulan güvensizlik ise artmaktadır.[13] Çeşitli araştırmalar sonucu elde edilen genel bulgular, ülkemizde ciddi bir yargı reformunun yapılması gerekliliğini göstermektedir. Devlet - vatandaş ilişkilerinde ve vatandaşlar arasındaki ilişkilerde sorunlar veya anlaşmazlıklar ortaya çıktığında insanların

beklediği, hukuk sisteminin bu meseleleri çözüme kavuşturmasıdır. Nitekim, bir ülkede toplumsal barışı sağlamanın anahtarı da budur. Bunun yapılabilmesi için de önemli olan, toplumun hukuk sistemine güveniyor olmasıdır. Fakat, ülkemizde uzun yıllardır yargının siyasallaştığı düşüncesi bilinmektedir. Bu siyasallaşmanın da, vatandaş ve devlet ilişkileri üzerinde yürüdüğü, hukukun ise zenginden ve güçlüden yana çalıştığı kanısı yaygındır. Günümüzde gelinen noktada ise, toplumun hukuk ve adalete olan güveninin, iyiden iyiye azaldığı net bir şekilde görülebilmektedir. Bütün bu değerlendirmeler ışığında, şurası açıktır ki, ülkemizde yargı reformuna ciddi anlamda ihtiyaç bulunmaktadır.

2010 yılında KONDA'nın yaptığı araştırma, hukuka inanç ile ilgili şu sonucu çıkartmıştır: "Masumsam, kanunlar beni korur ve devletin her zaman hukuka uygun davrandığına inanmayabilirim."

Hukuk ve Adalete Güvenin Arttırılması ve Hukuk Devletinin Güçlendirilmesi

Türkiye'de hukuk devletini zedeleyen en önemli faktör, yürütme veya yasama kuvvetini kullananların, bu kuvvetleri keyfi veya siyasi, kişisel çıkar elde etme amaçlı kullanmalarıdır.[14] Buradan yola çıkarak, ülkemizde hukuk devleti anlayışını güçlendirmenin en etkili yolu, devlet içinde keyfiliği en aza indirmek, hatta tamamen yok etmektir. Bunun yanında, kanunların dilinin, sıradan vatandaşların da rahatlıkla anlayabileceği şekilde değiştirilmesi önemlidir. Kanunlar hazırlanırken; kişiye özel kanunlar değil, genele hitap eden ve soyut kanunlar hazırlanmalıdır.

Türkiye'de hukuk devletini güçlendirmenin bir diğer önemli yolu da, halihazırda anayasal olarak teminat altına alınmış temel hak ve özgürlüklerin, daha somut biçimde ve daha sıkı şekilde güvence altına alınmasıdır.

Yargı bağımsızlığı, çeşitli reformlarla güçlendirilmelidir. Bu güçlendirmenin yapılabilmesi için ise; HSK içerisinden Adalet Bakanı ve Adalet Bakanlığı Müsteşarı çıkartılmalıdır. Bu hususun, yargı bağımsızlığını gölgelediği su götürmez bir gerçektir. Ayrıca, kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin kararlar dışındaki kararlar için yargı yolunun kapalı olması da yargı mensupları, dolayısı ile yargı erki üzerinde olumsuz bir etki yaratmaktadır.[15]

Ülkemizde yargı kalitesinin yeterince yüksek olmaması sebebiyle, bireyler hak arama yollarına başvurduklarında tatmin edici sonuç alamamaktadırlar. Bu nedenle bireyler, ülkemizde elde edemedikleri haklarını, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gibi uluslararası yargı kurumları aracılığı ile elde etmeye çalışmaktadırlar. Hatta AİHM'nin, Türkiye'den, Rusya'dan sonra en çok başvuruyu alması, meselenin boyutlarını göstermektedir. Bu durum sonucunda, Türkiye'de sağlıklı ve yeterli işleyen hak arama yollarının varlığından bahsetmek pek mümkün değildir.[16] 2012 yılında uygulanmaya başlayan, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkı hak arama yollarının güçlendirilmesi bakımından olumlu bir gelişmedir. Bunun yanında, yakın bir geçmişte kurulmuş "ombudsmanlık" kurumunun da daha nitelikli bir hal alması, ülkemizdeki hak arama düzenini daha ileriye götürecektir.

Açıkçası, hukuk ve adalet sisteminin güçlenmesi, yani hukuk devletinin gelişmesi için; samimi çabalar gösterilmeli, kanunlarda gerekli düzenlemeler yapılmalı ve bu düzenlemeler sıkı bir teminat altına alınmalıdır. Ayrıca; gerek devlet erki içinde bulunan insanların, gerekse de genel toplum yapısının, hukuka ve adalete saygı ilkesini benimsemesi gerekmektedir.

Sonuç

Yapılan çalışmalardan da yola çıkarsak, ülkemizin insanlarının hukuk ve adalete güvenmeye dair algısının çok da parlak olmadığı açıktır. Lakin, durumun böyle olması, bundan sonra bu kavramlara karşı güvenin artmayacağı anlamına gelmemektedir.

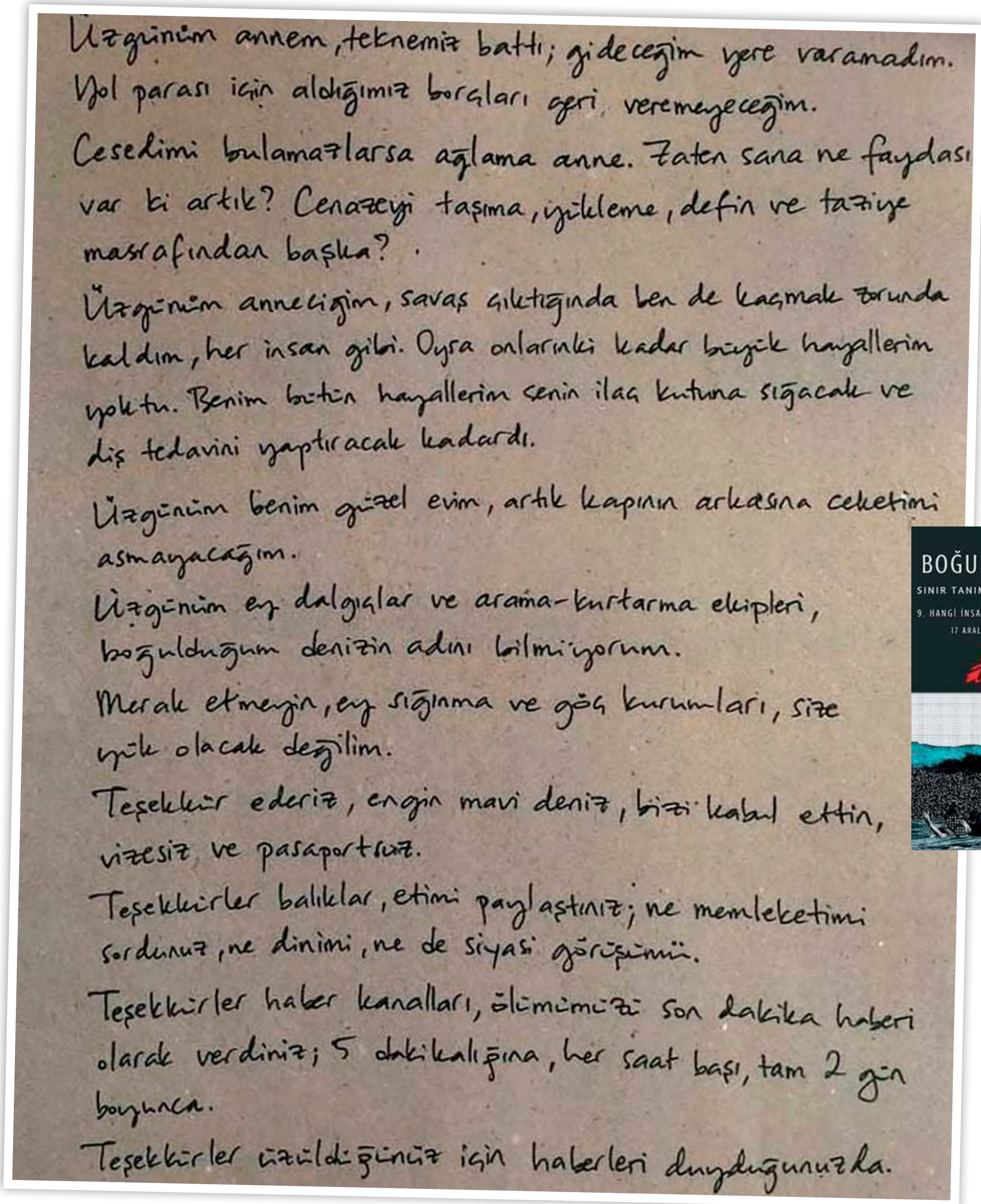
Hukuk ve adalete dair inancı ve güveni yükseltmek, ütopik bir kavram da değildir. Sadece, hukuk devleti ve bu iki kavram hakkındaki ideallere ulaşmak için; belirli süre özverili ve dirayetli bir çalışma gerekmektedir. Bu durum başarıldığı takdirde, ülkemizdeki toplumsal barış da tam anlamıyla sağlanabilecektir. Toplumsal barışın sağlanabildiği noktada da, ekonomik refah, kültürel kalkınma gibi önemli gelişmeler de, çok fazla zaman geçmeksizin arkadan gelecektir. Önceden bahsedildiği gibi en önemli olan şey; belirli bir süre dirayetli ve özverili çalışmaktır ■

Bu bildiri 24-25 Kasım 2017'de Umut Vakfı tarafından düzenlenen 8. Hukukun Gençleri Sempozyumu için hazırlanmıştır.

1. Ioanna KUÇURADİ, "Adalet Kavramı"
2. https://tr.wikipedia.org/wiki/Hukuk
3. Aydın, Murat Burak – Hukuk Devleti Türkiye'de Nasıl Güçlendirilir? syf.1
4. Aydın, Murat Burak – Hukuk Devleti Türkiye'de Nasıl Güçlendirilir? syf.1 - 2
5. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.7
6. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.6-7
7. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.7
8. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.7
9. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.7-8
10. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.8
11. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.9
12. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.7
13. KONDA 05/2010 – Hukuk ve Adalet Algı ve Beklentiler syf.10
14. Aydın, Murat Burak – Hukuk Devleti Türkiye'de Nasıl Güçlendirilir? syf. 2
15. Aydın, Murat Burak – Hukuk Devleti Türkiye'de Nasıl Güçlendirilir? syf.6 - 7
16. Aydın, Murat Burak – Hukuk Devleti Türkiye'de Nasıl Güçlendirilir? syf.8

Boğulduğum İçin Üzgünüm

9. Hangi İnsan Hakları Film Festivali'nde gösterilen "Boğulduğum İçin Üzgünüm" kısa filmine esin kaynağı olan, Akdeniz'de boğulmuş bir mültecinin cebinden çıkan mektup.



Üzgünüm annem, teknemiz battı; gideceğim yere varamadım.
Yol parası için aldığımız borçları geri veremeyeceğim.
Cesedimi bulamazlarsa ağlama anne. Zaten sana ne faydası var ki artık? Cenazeyi taşıma, yükleme, defin ve taziye masrafından başka?
Üzgünüm anneciğim, savaş çıktığında ben de kaçmak zorunda kaldım, her insan gibi. Oysa onlarınki kadar büyük hayallerim yoktu. Benim bütün hayallerim senin ilaç kutuna sığacak ve diş tedavini yaptıracak kadardı.
Üzgünüm benim güzel evim, artık kapının arkasına ceketimi asmayacağım.
Üzgünüm ey dalgıçlar ve arama-kurtarma ekipleri, boğulduğum denizin adını bilmiyorum.
Merak etmeyin, ey sığınma ve göç kurumları, size yük olacak değilim.
Teşekkür ederiz, engin mavi deniz, bizi kabul ettin, vizesiz ve pasaportsuz.
Teşekkürler balıklar, etimi paylaştınız; ne memleketimi sordunuz, ne dinimi, ne de siyasi görüşümü.
Teşekkürler haber kanalları, ölümümüzü son dakika haberi olarak verdiniz; 5 dakikalığına, her saat başı, tam 2 gün boyunca.
Teşekkürler üzüldüğünüz için haberleri duyduğunuzda.

Mektubun Türkçe örneği Sınır Tanımayan Doktorlar (MSF) Türkiye tarafından hazırlandı.





24 Yılın Bilançosu

Yugoslavya'da Gerçeğin İfşası Mümkün Olabildi mi?

Yugoslavya'nın parçalanma sürecinin "gerçek öyküsünü" ceza yargılamaları üzerinden görebilmek mümkün

Ozan Erözden

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin 25 Mayıs 1993 tarihinde aldığı 857 sayılı kararla kurulan BM Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (YUCM), 2017 yılı sonu itibarıyla faaliyetini sonlandırarak uluslararası ceza hukuku tarihindeki müstesna yerini aldı. II. Dünya Savaşının bitiminde kurulan Nürnberg ve Tokyo mahkemelerinin ardından oluşturulan ilk uluslararası nitelikte ad hoc ceza mahkemesi olan YUCM, 24 yılı aşkın sürede yürüttüğü yargılamalar ve vardığı hükümlerle ardında yüklü bir miras bırakıyor. Bu mirası değerlendirirken olumlu ve olumsuz yönlerden hangisinin daha ağır bastığı önemli bir tartışma konusu.

YUCM'nin en son faaliyeti "Prlić ve diğerleri" davasında temyiz yargılamasının sonlandırılmasıydı. Nihai hükmün açıklandığı duruşmada sanık Slobodan Praljak'ın, hakkındaki 20 yıllık hapis cezasının onandığı ilan edildiği sırada potasyum siyanür içerek hayatına son vermesi tüm dünyada büyük yankı uyandırdı. Araştırmacı Jelena Subotic, Praljak'ın dramatik intiharını "mahkemenin gasbedilmesi" olarak yorumladı.[1] Subotic'in eski Yugoslavya coğrafyasında ceza kovuşturmaları yoluyla geçmişle yüzleşme

çabalarını incelediği kitabının başlığı da "Gasbedilmiş Adalet" idi.[2] Subotic bu kitabında, Yugoslavya coğrafyasında geçmişle yüzleşme faaliyetinin siyasi irade tarafından rayından çıkarıldığı tespitinde bulunuyordu. Yugoslavya topraklarında 1991 yılında patlak veren ve fasılalarla yaklaşık on yıl süren kanlı çatışmanın sağlıklı bir muhasebesini, ceza adaleti mekanizmalarını kullanarak yapmak suretiyle bölgede sağlam bir barışın ve hoşgörüye dayalı demokratik bir düzenin temellerini atmak imkanı vardı. Oysa, Yugoslavya'nın dağılmasıyla ortaya çıkan devletlerde yönetim kademelerini işgal eden siyasi elitlerin büyük çoğunluğu, milliyetçi söylemin derinliklerinden çıkıp gelen kolektif mağduriyet temasını, yargı kararlarıyla tescil edilen tarihsel gerçekleri çarpıtmak yoluyla sürekli gündemde tutarak, bir yandan adaleti gasbediyor, bir yandan da geleceği karartıyor, yeni çatışmaların tohumlarını atıyorlardı.

Praljak'ın intiharı, bu örüntünün hafızalardan uzun süre çıkmama garantisine sahip bir parçası haline gelecekti hemencecik. YUCM'nin "Prlić ve diğerleri" davası çerçevesinde Bosna-Hersek'te yaşanan çatışmaya ilişkin yaptığı önemli tespitler, özünde salt bir savaş suçlusu olan bir şahsiyetin asılsız mağduriyet iddialarının gölgesinde kalıvermişti. Nihai hükmün açıklanması seremonisi, eli kanlı bir caniye dönüşmeden önceki kariyerinde tiyatro ve sinema yönetmenliği de yapmış bir ırkçının, bedelini hayatıyla ödemesine rağmen "ucuz kahramanlık" nitelemesinden ötesini hak etmeyen jestiyle lekelenmişti. YUCM'nin tarihindeki en son duruşmada yaşananlar, bu mahkemenin 24 yıllık faaliyetinin ne sonuç verdiğine ilişkin ayrıntılı bir değerlendirmenin çarpıcı bir özeti olabilir miydi acaba? Devasa bir yargılama faaliyeti sonucunda, objektif gerçeğin ortaya çıkması için harcanan onca insan enerjisi ve maddi kaynakla yaratılan eserin, bir ölçüde basiretsizlik, büyük ölçüde de yerel muhatapların ilgisizlik ve inkâr arasında gidip gelen tepkileri nedeniyle silinip gitmesine dair uzun bir öykünün çarpıcı bir özeti... Bu soruyu yanıtlamak için, öncelikle, YUCM'nin, yapısı ve işleyişi itibarıyla, geçmişle yüzleşme gibi derin siyasi boyutu da olan bir projenin önde gelen bir aktörü olma potansiyelini taşıyıp taşımadığına bakmak gerekiyor.

Yugoslavya, Geçmişle Yüzleşme ve YUCM

1990'ların başından itibaren Doğu Avrupa'yı sarsan rejim dönüşümleri furyasında kaderinin ne olacağı en çok merak edilen ülke Yugoslavya'ydı. Sosyalist bir tek parti rejimiyle yönetilen, ancak Sovyetler Birliği'nin yörüngesindeki demir perde ülkelerinden birçok açıdan farklı olan bu ülkenin, milliyetçilik rüzgarının pençesinde kanlı bir çatışma içine düşmesi ihtimali 1980'ler boyunca gitgide daha sık dile getirilir olmuştu. Dolayısıyla, 1991 yılında önce Slovenya sonra Hırvatistan'da patlak veren, 1992'de ise Bosna-Hersek'e sıçrayan ve her seferinde yoğunluğu kat be kat artan çatışma kimse için sürpriz olmadı. Ama yine de dünya olan bitene hazırlıksız yakalanmış gibiydi. Soğuk Savaştan galip çıkmanın hazzıyla, sadece Doğu Avrupa'yı değil dünyanın tamamını kendi nüfuz bölgesi kılmanın coşkusunu yaşayan Batı Blokunun (ABD ve AB), herkesin gözü önünde yaşanan bir insanlık trajedisini durdurmak için adım atmaya hevesi yoktu. Ne var ki, çatışma esnasında yaşanan vahşetin II. Dünya Savaşı manzaralarını aratmayan boyutlara vardığı geniş kitleler tarafından öğrenilince doğan kamuoyu baskısı nedeniyle, "dostlar alışverişte görsün" tarzında dahi olsa bir hamle yapma gereği duyuldu. BM Güvenlik Konseyi kararıyla bir uluslararası ceza mahkemesi kurma fikri bu atmosferde hayata geçirildi.

Muharip askeri güç gönderip çatışmayı durdurmaya çalışmak yerine işlevini yerine getirip getiremeyeceği şüpheli bir mahkeme kurma tercihi ilk aşamada eleştiri konusu edildi. Zaten mahkemeyi kuranların zihninde, bunun etkin bir organ olmasına dair ne bir umut vardı ne de istek.[3] Ne var ki, ilk başta ölü doğmuş çocuk muamelesi gören YUCM, başta her birisi dünya çapında tanınmış hukukçular olan üç başsavcının (R. Goldstone [1994-1996], L. Arbour [1996-1999], C. del Ponte [1999-2007]) gayretleri olmak üzere, birçok unsurun devreye girmesiyle gerçek anlamda bir yargı organına dönüştü. Sonuçta, krize bir uluslararası ceza mahkemesi kurarak müdahale etme tercihi, Yugoslavya coğrafyasında 1991-2001 arasında yaşananlarla esas olarak hangi araçla yüzleşileceğini belirleyen bir etki yarattı.

YUCM'nin, klasik bir ceza mahkemesinden farklı olarak, bir geçmişle yüzleşme aracı olarak düşünüldüğünü 827 sayılı BMGK kararına bakarak anlamak mümkündü. Bu belgede YUCM'nin kuruluş amacı, Yugoslavya coğrafyasında uluslararası hukukta suç sayılan fiillerin sistematik olarak işlenmesinin önüne geçmek ve sorumluların cezalandırılmasını sağlamak yanında, barışın tesisi ve sürdürülmesine katkıda bulunmak şeklinde tanımlanıyordu. Bu çerçevede YUCM'den beklenenler çatışma esnasında işlenen suçların sorumlularının cezalandırılması, böylelikle bu kişilerin gelecekte kurulacak barışı sabote etmelerinin önüne geçilmesiyle sınırlı değildi. Bunun yanında, hatta daha da önemlisi, yargılamalar yoluyla çatışma sürecine ilişkin gerçeklerin ortaya çıkarılması, böylelikle gelecekte çatışan tarafların tümü tarafından objektif kabul edilecek tarihsel verilerin elde edilmesi hedefleniyordu.

Ceza yargılamalarının tarih yazımcılığı açısından ne derece elverişli araçlar olduğu tartışması bir kenara bırakılarak, YUCM'nin gerçeği ortaya çıkarmak yoluyla Yugoslavya coğrafyasında barışa ve toplumsal uzlaşmaya katkıda bulunacağı görüşü çok erken bir aşamadan itibaren bizzat YUCM tarafından dile getirilmeye başlandı. YUCM'nin faaliyete geçtiği ilk yıllarda Mahkeme Başsavcısının ve danışmanlarının kaleme aldığı bilimsel makalelerde[4], YUCM'nin verdiği ilk hükümlerde[5] bu düşünce açıkça ifade ediliyordu. Daha sonraları başka kaynaklarda da dile getirilecek



Sanık Slobodan Praljak'ın, hakkındaki 20 yıllık hapis cezasının onandığı ilan edildiği sırada potasyum siyanür içerek hayatına son vermesi tüm dünyada yankı uyandırdı. 29.11.2017

olan bu önermenin ne derece gerçekliğe yansıdığını öylesi erken bir aşamada tespit etmek tabii ki mümkün değildi. Ama bugün, YUCM'nin bizzat kendisi tarihin bir parçası haline gelirken, söz konusu değerlendirmeyi yapabilmek için yeterli veriye sahibiz. Nitekim, şimdiden bu konuda çok sayıda yayın yapılmış durumda.[6]

Sayılar ve Olgularla YUCM

YUCM Başsavcılığı, Mahkemenin on beş yıla yaklaşan faaliyeti süresince toplamda 161 kişi hakkında iddianame düzenledi. Sanıklar arasında devlet başkanları, başbakan yardımcıları ve bakanlar, genelkurmay başkanları ve yüksek rütbeli komutanlar gibi üst düzey sorumlular vardı. Öte yandan, Hırvatistan ve Bosna-Hersek'teki ayrılıkçı yapılanmaların lider kadrolarından önemli isimler de sanık oldu. Sırbistan'da örgütlenip Hırvatistan ve Bosna-Hersek'teki savaşa müdahil olan iki önemli paramiliter grubun liderleri de hakkında iddianame düzenlenenler arasındaydı. Bunlar haricindeki sanıklar yerel siyasetçiler, orta düzey veya düşük rütbeli askerler, polisler ve paramiliter grup mensuplarından oluşuyordu.

Mahkeme, ilk yıllarında hakkında iddianame düzenlediği sanıkların kendisine teslim edilmesi konusunda çeşitli güçlüklerle karşılaştı. Ancak, 1997'den itibaren işler değişti. YUCM önce başsavcı Arbour'un çabalarıyla Bosna-Hersek'te görev yapan çok uluslu askeri gücün (SFOR) desteğini alarak kamuoyunda ses getirecek tutuklamalar yapmaya başladı. Ardından, başsavcı Del Ponte döneminde ABD ve AB'nin desteğiyle, demokratikleşme sürecindeki Sırbistan ve Hırvatistan hükümetlerine diplomatik baskı uygulanmaya başlandı. Bu baskı sayesinde, birçok üst düzey sanık ya yakalanarak ya da teslim olmaya ikna edilerek YUCM önüne çıkarıldı. YUCM yargısından kaçan son sanık olan Goran Hadžić'in 20 Temmuz 2011 günü Sırbistan'da yakalanmasıyla birlikte, düzenlenen 161 iddianamenin tamamı hakkında işlem yapılmış oldu. Ancak bu, 161 sanığın tamamının YUCM önünde yargılanmış olduğu anlamına gelmiyor. Başsavcılık 20 iddianameyi daha sonraki aşamalarda geri çekti. 13 sanığın dosyası yargılamaları yapılmak üzere ulusal mahkemelere devredildi. 10 sanık YUCM önüne çıkmadan, 7 sanık ise yürüyen yargılamaları tamamlanmadan öldüğü için dosyalar kapandı.

YUCM'nin faaliyeti geçmişle yüzleşmeye sağladığı katkı açısından değerlendirildiğinde, ortaya hem artılar hem de eksiler barındıran bir bilanço çıkıyor. Tabloyu karmaşıklaştıran unsurlardan birisi, değerlendirmede kullanılan zaman ölçeğine göre farklı sonuçlara varmanın mümkün olması. Güncel siyaset odaklı bir değerlendirmede, daha uzun erimli bir perspektifle yapılacak olana kıyasla daha olumsuz bir tabloyla karşılaşılıyor. Halihazırda, YUCM tarafından verilmiş hükümlerin yerel ölçekte bir türlü kabullenilmediğini, YUCM'nin yargılayıp suçunu sabit gördüğü kişilerin ülkelerinde popülist siyasetçiler tarafından yüceltilip, itibarlarının iadesi uğruna kamusal araçların seferber edildiğini görüyoruz. Örneğin, Kosovo'da işlenen insanlığa karşı suçlar nedeniyle 14 yıl cezaya çarptırılan General Lazarević, cezasını tamamlayıp ülkesine döndükten bir süre sonra Sırbistan askeri akademisinde eğitmen olarak göreve başladı. Hırvatistan'da Praljak için düzenlenen anma törenine binlerce kişi yanında hükümetten iki bakan da katıldı. Bu örnekleri daha da çoğaltmak mümkün. Dolayısıyla, güncel tabloya bakıldığında, YUCM'nin Yugoslavya coğrafyasında geçmişle yüzleşmeye çok ciddi bir katkı sağlamış olduğu söylenemez.

Ancak, güncel tablonun çok da iç açıcı olmaması YUCM'nin geçmişle yüzleşme işlevini yerine getirmede tamamen başarısız olduğu anlamına gelmiyor. YUCM'nin faaliyeti sonucunda doğru şekilde kanalize edilirse çok olumlu sonuçlar verebilecek bir malzeme elde edildi. İç ve dış etkenlere bağlı olarak şekillenen siyasi konjonktürün farklılaşması halinde, bir sonraki başlıkta özetlemeye gayret edeceğim kazanımlar üzerinden bambaşka bir tablonun ortaya çıkması da pekâlâ söz konusu olabilir.

Bilançonun Artıları

Çok genel olarak belirtmek gerekirse, YUCM'nin faaliyetinin bağımsız ve tarafsız bir yargı organından beklenen normatif

ölçütleri objektif olarak tutturan bölümü bilançonun artıları hanesini oluşturuyor. Bosna-Hersek, Hırvatistan ve Sırbistan'da egemen milliyetçi söylem ve bu söylem üzerinden zihin yapısı şekillendirilen kamuoyu kesimleri YUCM'nin bağımsız ve tarafsız bir yargı mercii olduğunu reddediyor. Ancak, milliyetçi önyargıları reddeden nesnel bir çerçeveden bakıldığında, YUCM'ye bağımsızlık ve tarafsızlık açısından yöneltilen eleştirilerin büyük kısmının temelsiz. Milliyetçi söylemin kamuoyundaki etkisinin ortadan kalkacağı gelecek bir aşamada, YUCM'nin faaliyetinin objektif olarak normatif standartları tutturan bölümü geçmişle yüzleşmeye açısından çok önemli bir katkı oluşturacaktır.

Bu çerçevede ilk göze çarpan nokta, YUCM'nin yargılamalarının zaman ve mekân bakımından son derece kapsayıcı oluşu. YUCM'nin önünde görülmüş davaların konusu olan suçlamalar üzerinden bir değerlendirme yapıldığında, Yugoslavya'nın dağılması sürecinde yaşanan çatışmaların hemen her aşamasının ve coğrafi olarak hemen her köşesinin kapsandığı söylenebilir. Bu bağlamda hayıflanılacak tek olgu, Milošević, Bobetko, Ražnatović vb. bazı davaların sanıkların ölümü nedeniyle hiç yapılamaması veya yarıda kalmış olması. Yine de mevcut haliyle yargılamalardaki parçaları bir araya getirerek bütüncül bir bakış yakalamak ve dolayısıyla Yugoslavya'nın parçalanma sürecinin "gerçek öyküsünü" ceza yargılamaları üzerinden görebilmek pekâlâ mümkün.

Bu çerçevede ele alınması gereken bir diğer nokta YUCM'nin "galiplerin adaleti" aracı olup olmadığı, yani çatışmadaki taraflardan tümünün değil sadece birinin ya da birkaçının işlediği suçları yargılayıp, diğerlerini incelememek gibi bir tavır takınıp takınmadığı... Sanıkların etnik kökenine bakıldığında, ağırlık Sırp kökenlilerde olmakla birlikte (yaklaşık toplam sanıkların 2/3'ü), hemen her etnik gruba mensup sanığın mahkeme önüne çıktığını görüyoruz. Bu çeşitlilik, Mahkemenin hakkında aklama kararı verdiği sanıklar için de geçerli. Dolayısıyla, Mahkemenin etnik köken kıstası üzerinden taraf tuttuğu söylenemez. Mahkemenin verdiği hükümler üzerinden yapılacak bir değerlendirme de, yine, tarafsızlık ve bağımsızlık ölçütlerinin ihlal edilmediği sonucunu veriyor. YUCM'nin verdiği gerek mahkûmiyet gerek aklama yönündeki hükümler birçok açıdan eleştiriye konu oldu. Mahkûmiyet kararları için sıkça dile getirilen eleştirilerden birisi, Mahkemenin hangi suç için ne kadar süreyle hapis cezasına hükmedeceğine ilişin bir standardın var olmadığı şeklindeydi. Mahkemenin sanığın suçunu sabit gördüğü hükümlerde hapis cezasını keyfi takdir ettiği eleştirisi, YUCM'nin tarafsızlığı ve bağımsızlığını kabul etmeyenlerin kullandığı argümanlardan birisi haline dönüştü. Ancak, esasında bizzat bu eleştiriyi yöneltenlerin tarafsızlıktan uzak yorum yaptığı görülüyor. Bir etnik grubun mensupları, diğer etnik grubun mensuplarından birisinin işlediği suçlardan dolayı aldığı cezayı genellikle düşük bulurken, kendi etnik gruplarından bir sanığın çarptırıldığı cezaya ise ağır diyorlar.[7] Ancak, bu konuda yapılan bilimsel çalışmalarda YUCM'nin cezaların takdiri konusunda bir standart oluşturduğu, kimin hangi eylemden dolayı ne ceza alacağının öngörülebilir olduğu tespit edildi.[8] Bu çerçevede YUCM'ye yöneltilebilecek tek eleştiri, belirlemiş olduğu cezalandırma ölçütleri konusunda kamuoyunu yeteri ölçüde açıklıkla bilgilendirmemiş olması.

Sonuç

YUCM'nin 24 yıllık faaliyeti hakkında yapılan değerlendirmelerin geneline bakıldığında, hâkim olan duygunun hayal kırıklığı olduğu görülecektir. Ancak, ilk kurulduğu yıllarda bu mahkemeden beklentinin çok düşük olduğu da unutulmamalıdır. Eğer 1993 yılında birisi çıkıp, YUCM hakkında iddianame düzenleyeceği her sanığı yargılayacak, Yugoslavya'daki çatışmanın tümüne yayılan bir yargı faaliyeti gerçekleştirecek deseydi, muhtemelen bu kişinin iflah olmaz bir iyimser olduğu düşünülecekti. YUCM'nin yarattığı hayal kırıklığı göreli bir değerlendirmedir. Mahkemenin 1999 - 2010 yılları arasındaki faaliyet tablosu o derece başarılıdır ki, kendisinden beklenti ilk baştakiyle kıyaslanamayacak ölçüde yükselmiştir. Gerçi, 2012 yılından sonra Mahkemenin performansında bir zayıflama olduğu, görev süresinin sonlarına yaklaştıkça eleştirilecek yönde kararlarının çoğaldığı da bir vakıadır. Yani, YUCM'nin tek kusuru yerel siyasetçiler tarafından haksız eleştirilere uğramak nedeniyle beklenenden daha az etkili olmak değildir. Ancak, bendeniz bardağın dolu tarafına bakmanın daha doğru olduğunu düşünüyor, zaman unsurunun YUCM'nin faaliyetinin gerçek değerini ortaya çıkaracak yönde işleyeceğini umuyorum ■

1. "In His Final Act, War Criminal Hijacks Court", http://www.balkaninsight.com/en/article/in-his-final-act-war-criminal-hijacks-court-11-30-2017.
2. Subotic, Jelena (2009). Hijacked Justice: Dealing With the Past in the Balkans, Ithaca: Cornell University Press.
3. YUCM'nin kuruluşunun ardındaki siyasi sürece ilişkin kişisel deneyime dayalı bir anlatı için bkz. Scheffer, David (2012). All the Missing Souls: A Personal History of the War Crimes Tribunals, Princeton: Princeton University Press.
4. Goldstone, Richard (1995). "Exposing Human Rights Abuses--A Help or Hindrance to Reconciliation?", Hastings Constitutional Law Quarterly 22, s. 615; Akhavan, Payam (1998). "Justice in the Hague, Peace in the Former Yugoslavia? A Commentary on the United Nations War Crimes Tribunal", Human Rights Quarterly 20, s. 737-816.
5. ICTY, Case No. IT-96-22-Tbis, Prosecutor v. Dražen Erdemović, Sentencing Judgment of 5 March 1998 par. 21
6. Bu konudaki yayınların tümünü burada listelemek mümkün olmadığı için, Baker'ın geniş bibliyografik referanslar da içeren doyurucu özetine atıf yapmakla yetiniyorum. Bkz. Baker, Catherine (2015). The Yugoslav Wars of the 1990s, Londra: Palgrave Macmillan, chapter 8.
7. Bkz. Klarin, age.; Ivković, Sanja Kutnjak and Hagan, John (2006). "The Politics of Punishment and the Siege of Sarajevo", Law and Society Review 40, s. 369–410; Ivković, Sanja Kutnjak and Hagan, John (2011). Reclaiming Justice: The International Tribunal for the Former Yugoslavia and Local Courts, Oxford: Oxford University Press, s. 52 vd.
8. Holá, Barbora; Bijleveld, Catrien and Smeulers, Alette (2012). "Consistency of international sentencing: ICTY and ICTR case study", European Journal of Criminology 9, s. 539–552.

Özgürlüklerin Korunması Temelinde Güvenlik

Özgürlükler ancak barış ortamının sağlanması şartıyla gelişebilecektir. Bu bağlamda insan haklarının merkezindeki sorun özgürlük ve güvenlik ilişkisidir

Prof. Dr. Sevtap Yokuş / Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı

Demokratik düzenlerin özünü oluşturan özgürlük ve güvenlik, ancak ulusal ve uluslararası barış ortamının sağlanması şartıyla gelişebilecektir. Demokratik hukuk düzenlerinde, özgürlük kural, güvenlik önlemleri istisna olmalıdır. Dünyadaki son gelişmeler karşısında, bu ilkenin hatırlatılmasında ve öne alınmasında yarar vardır. Özgürlükleri sınırlayacak önlemlerin istisnai olarak, ulusal ve ulusalüstü boyutlarda hukuksal denetim altında kullanılması zorunludur.

Hak ve özgürlüklere dayalı demokratik devlet içeriğinin belirlenmesi önemlidir. Demokrasinin dayandığı temel değerlerden biri de barışçı toplumsal birlikteliktir. Demokrasi kural olarak, insan haklarından çok, insan haklarının kamusal alandaki uzantısı olan siyasal haklarla ilgilenmektedir. Bununla birlikte, geçmişten bugüne demokratik düşünce, devlet gücünün, bireyin hak ve özgürlüklerine karşı kötüye kullanılmaması için güvenceler aramıştır. Bu çerçevede, güvenlik yönünde önlemler, hukukun belirlediği ölçülerde, toplumsal düzeni ifade eden hukukun ve birey özgürlüklerinin korunması temel amacına yönelmelidir.

Demokratik rejim, kendini yok etmeye yönelik tehlikeler karşısında güvenlik gerekçesiyle, sadece özgürlükleri sınırlama türünden önlemler almak yerine, demokratik süreci koruyacak, güçlendirecek araçları da yaratmak durumundadır. Böylece kaba güvenlik önlemlerinin ötesinde kalıcı ve sağlıklı toplumsal düzenin oluşturulması olanaklı olabilecektir. Hak ve özgürlüklere dayalı demokratik rejimin korunması, ülkelerin kendi içlerindeki demokratik kurumların güçlendirilmesine bağlıdır. Küresel toplum da aynı yaklaşımla, uluslararası düzeyde birey özgürlüklerinin korunduğu demokratik düzenleri ve hukuku egemen kılabilecektir.

Özellikle 1990'lardan itibaren ulusal ve uluslararası düzeyde yükselişini hızlandıran İnsan Hakları Doktrini açısından tam bir geri gidiş yaşanmaktadır. 2000'li yılların başları, özgürlük-güvenlik ilişkisi bakımından bir tür dönüm noktası olmuştur. Bu tarihlerden itibaren giderek güvenlik uğruna feda edilen hak ve özgürlük alanlarıyla karşılaşıldı. 11 Eylül 2001'den itibaren yaşanan süreç, güvenliğin esas alındığı döneme karşılık gelmektedir. Yeni dönemde Batı Demokrasilerinin yaklaşım tarzı, demokratik hukuk devleti anlamında hak ve özgürlükleri güvenceleyen hukuk alanının daralmasını ifade etmektedir.

Uluslararası alanda güvenlik konusunun, ulusalüstü hukuk ve insan hakları standartlarının geliştirilmesi sorunuyla birlikte ele alınması zorunludur. Bu, aynı zamanda uluslararası hukukun gereği olmalıdır. Aksi halde uluslararası güvenlik, hukukun asıl kılınamadığı bir işleyişe ve devletlerin egemenlik yetkilerinin inisiyatifi ölçülerine indirgenmiş olmaktadır. Uluslararası alanda da hukukun ve birey özgürlüklerine saygının hakim kılınması, yaşanabilir bir evren için olmazsa olmazdır. Devletlerin egemenlik anlayışı dönüşmüş, klasik yaklaşım aşınmıştır. Devletin ulusal egemenliği, hukuk devleti ilkesiyle bağımsızlık ve eşitlik temelinde beliren uluslararası egemenliğiyse, uluslararası hukuk ve insan hakları standartlarıyla sınırlanmıştır. Bu dönüşümün güvenlik nedenleriyle gerilemesi düşünülemez. Olması gereken, bu dönüşümün pekiştirilmesiyle ve hukuk-insan hakları standartlarının esas alınmasıyla birlikte güvenliğin sağlanabilmesidir. Güvenlik yönünde önlemlerin temel amacı, toplumsal düzeni ifade eden hukukun ve birey özgürlüklerinin korunmasına hizmet etmek olmalıdır. Dolayısıyla, demokratik devletlerin, ulusal düzeyde ulaşmayı ve geliştirmeyi hedeflemek zorunda oldukları birey hak ve özgürlüklerini temel alan demokrasi ilkelerinin, küresel düzeyde de geliştirilmesi ve hukuk yoluyla sağlanması yaşamsaldır.

Çağımızda bütün dünyayı etkiler düzeydeki terör olayları ve güvenlik kaygısı, demokratik düzende özgürlüklerin korunmasıyla sağlanan özgürlük ortamında ortaya çıkabilecek olan şiddete yönelik alınacak önlemler arasındaki hassas denge sorununu yoğunlaşan tartışma konusu haline getirmiştir.

Demokratik toplumlar tehditler altında kalabilirler ve kendilerini koruma zorunluluğu doğabilir. Bu durumda da demokratik düzende özgürlüğün kural, güvenlik önlemlerinin istisna olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Çünkü, demokrasiyi savunurken alınacak güvenlik önlemleri gerekli olduğu gibi, demokrasiyi ortadan

kaldırmaya da neden olabilir. Dünyada son gelişen olaylarla birlikte, bütün bunların tekrar gözden geçirilmesi gerekmektedir. Bu anlamda ilkelerin gözden uzak tutulmaması, özgürlükleri sınırlayacak önlemlerin istisnai olarak ve yargısal kontrol altında kullanılması zorunludur. Demokratik düzende terörizmle mücadelenin kurumsallaşması, vatandaşların uyanıklığına ve kişisel sorumluluğuna da bağlıdır. Özgürlükler ancak barış ortamının sağlanması şartıyla gelişebilecektir. Bu bağlamda insan haklarının merkezindeki sorun ise, özgürlük ve güvenlik ilişkisidir.[1]

Dünyadaki bütün rejimler, düzensizliği ve şiddeti önlemeyi amaçlarlar ve kendi varlıklarını sürdürmeye çalışırlar. Yaygın şiddet, genel olarak demokratik sürecin başarısızlığının bir belirtisi olarak görülmektedir. Demokratik düzenin çöküşü, siyaset yapıcı azınlıkların uzlaşmaz tutumlarının sonucu olarak algılansa da, yarışmacı ve özgür demokratik sistemler olarak kalabilen demokrasiler, özgürlükleri sınırlandıran veya şiddetin egemen olduğu demokrasilerden daha başarılıdırlar. Demokrasi, anlaşmazlıkları şiddete başvurmadan, katılma ve sorunlara yanıt verebilme olanakları sunarak çözüme kavuşturabileceği esasına dayanan bir strateji olarak da tanımlanabilir. Şiddet ve zor kullanımının ortaya çıktığı ortamlarda demokrasi tehdit altındadır. Şiddet ortamı, aynı zamanda düzeni sağlayacak olanların, güvenliği sağlamadaki başarısızlığına ve vatandaşların otoriter alternatiflere olumlu bakmalarına yol açar.[2]

Liberal demokrasinin yirminci yüzyıldaki büyük düşmanlarına karşı her zaman direndiğini belirten görüşe göre, bu sorunlardan birçoğu liberal demokrasinin siyasi teorisinin kendisinden kaynaklanmaktadır. Bu görüşe göre, liberal demokrasi zayıf bir demokrasi teorisidir. İçerdiği demokratik değerler seçmeye ve şarta bağlıdır ve sadece bireysel ve özel amaçların aracıdır. Bu temel üzerinde katılımın veya yurttaşlık erdeminin gelişimi olanaklı değildir. Liberal demokrasi, kamusal adaleti güvence altına almaktan çok bireysel çıkarları gözetmekte, bireyleri verimli bir şekilde bir araya getirmekten çok onları güvenli bir şekilde birbirinden ayrı tutmaktadır. Sonuçta bireyin özel alanına, mülkiyetine, çıkarlarına ve haklarına karşı her saldırıya şiddetle direnmekle birlikte; topluluğa, adalete ya da katılıma yönelik saldırılara karşı koymakta fazlaca etkili olamamaktadır. Bu yöndeki zayıflık bireye ilişkin savunmayı da zayıflatmaktadır.



Çünkü bireyin özgürlüğü, bireyi aşan siyaseti gerekli kılar.[3]

Bireylerin hak ve özgürlüklerini kullanabilmeleri için güvenlik içinde olmaya gereksinimleri vardır. Ancak güvenlik, kendi başına bir değer değil, özgürlük değeri için araçsal niteliktedir. Bu bakımdan güvenlik, özgürlüğün ancak türevi olarak açıklanabilir. Özgürlük ve güvenlik birbirinin rakibi olmayıp birbirini tamamlar. Özgürlük ve güvenliğin dengelenmesini esas almak, bunları rakip olduğu düşüncesine götürecektir. Özgürlükler açısından tehlikeli olan bu bakışla, güvenliği sağlama yükümlülüğündeki devlet, sürekli özgürlükleri sınırlama gibi bir yola girecektir ve güvenlik uğruna özgürlükler feda edilecektir. Oysa, özgürlüğü güvenlik açısından değil, güvenliği özgürlük açısından değerlendirmek esas alınmalıdır. Güvenlik önemlidir ancak, özgürlüğe hizmet etmeyen güvenlik değersizdir.[4]

Uzun yıllar, güvenlik kavramı, ülke toprağının dış saldırılara karşı güvenliği veya ulusal çıkarların dış politikada korunması ya da nükleer tehdide karşı küresel çapta güvenlik olarak dar anlamda yorumlanmıştır. Bugün ise güvenlik kavramının anlamı genişlemiştir. İnsan güvenliği; açlık, hastalık ve baskı gibi tehditlerden korunmayla toplum içinde günlük hayat düzeninin ani ve zararlı bir şekilde kesilmesinden korunma olarak iki ayrı yönde düşünülmektedir. 1994 yılında Birleşmiş Milletler'in yıllık yayını olan İnsani Gelişim Raporu'nda güvenlikle ilgili şu elementlerden söz edilmektedir: Ekonomik güvenlik, gıda güvenliği, tıbbi güvenlik, çevre güvenliği, kişisel güvenlik, toplum güvenliği, politik güvenlik. Böylece günümüzde, devletleri dış tehditlerden korumaya odaklanmış geleneksel güvenlik yaklaşımı aşılmış, toplumların, grupların ve bireylerin güvenliğine; askeri olmayan tehditle ilgili olarak da insan güvenliğine ulaşılmıştır. Soğuk savaşın sona ermesinden itibaren insan güvenliğinde özne genişlemiş ve derinlik kazanmıştır.[5]

Totaliter rejimlerde, yaşam tümüyle kontrol altında tutulduğu için, terörizm suçlarının işlenmesi de güçtür. Özgürlüklerin aynı zamanda terörist faaliyetlerin gerçekleşmesine olanak yaratan bir ortam sağladığı iddia edilebilir. Ancak, terörizmle mücadelede de insan haklarına saygı, kalıcı bir başarı için şarttır. Totaliter rejimler, terörizmi daha kolay bastırabildikleri halde, daha büyük siyasal patlamaların olması olasılığı yüksektir.[6] Zaten totaliter rejimlerle terör iç içe geçmiştir. Totaliterizm tanımlarında mutlaka teröre yer verilmektedir. Totaliterizmde terörün özellikle iki yönü vurgulanmaktadır. Birincisi, totaliter hareketin iktidara gelmeden önce, eski düzeni yıkmak için şiddetin gerekliliği; ikincisi de iktidara geldikten sonra, direnişlerin ezilmesidir.[7]

Demokrasi zemininde totalitarizme karşı durmak, hak ve özgürlükleri koruyarak onları feda etmeden güvenliği sağlayabilmek, terör karşısında demokrasiyi ve özgürlükleri garanti altına alabilmek yoğun güncel tartışma konuları arasında olup, şiddet içeren her olayla birlikte bu tartışma konuları gündemde kalabilmektedir. Görünen o ki, bu konu bilinmeyen bir zamana kadar gündemde kalmayı sürdürecektir.

Gerçekten, bu yüzyılın en çetrefil sorunu, demokrasi düşmanlarına karşı demokrasiyi, demokratik yöntemlerle savunmak güçlüğü ve çerçevede güvenlik kaygıları olacaktır. Demokratik sistemlerde demokrasinin içerdiği en zayıf nokta, koruduğu özgürlük ve hak eşitliğini, özgürlük ortamını ortadan kaldıracak hareketlerle paylaşıp, demokrasiyi bunların da hizmetine sunmak zorunda kalmasıdır.[8] Bununla birlikte kesin olan şu ki; özgürlüğün esas, güvenliğin ise bunu sağlamada bir araç olduğu perspektifinden sapılması, her zaman özgürlükler açısından tehlikeli sonuçlara götürebilecektir. Özgürlük-güvenlik ilişkisi üzerine düşünmek, tartışmak ve bakış açılarını netleştirerek benimsenmesi doğrultusunda çaba harcamak son derece önemli hale gelmiştir. Çünkü bu konulardaki karmaşa ve sapmalar insanlığın geleceği açısından büyük olumsuzluklara neden olabilecektir. Burada altı çizilmesi gereken husus, ne özgürlükten ne de güvenlikten vazgeçilebileceği gerçeğidir. Güvenlikli bir ortam tek başına özgürlükleri sağlamada yeterli olmayacaktır. Ancak güvenlikli olmayan bir toplum özgür de kılamayacaktır. Çözüm yöntemleri, güvenliğin, özgürlüğün dengesini sağladığı düşüncesinden çok, özgürlükleri kullanabilmek için alan açtığı düşüncesinin ön kabulü ile geliştirilmelidir.

Hukukun ulusal ve ulusal üstü düzeyde hakim kılınması ve özgürlüklerin asıl olduğu fikrinin benimsenmesi, güvenlik konusunda da doğru bir perspektifin oluşturulmasını sağlayacaktır. Demokrasi ve hukuk kalıbına oturtulmuş bir güvenlik anlayışı, özgürlükleri dengeleme çabasının ötesinde, özgürlüklerin gerçekleşebilmesinin zeminine dönüşecektir.

Devletlerin egemenlikleri kapsamında, güvenliğin, demokrasi ve özgürlüklerin korunarak hukuk çerçevesinde sağlanması; uluslararası güvenlikten daha kolay gibi gözükmektedir. Bunun temelinde iç hukukun daha güçlü oluşunun payı büyüktür. Uluslararası güvenliğin de demokrasi ve özgürlüklerden ödün vermeden sağlanmasının en iyi yolu, hukukun etkinliğinin küresel düzeyde geliştirilmesidir ■

1. Laure Ortız, "Demokratik Bir Rejimde Terörizme Karşı Zorunlu Önlemler", "İnsan Hakları ve Güvenlik" Konulu Uluslararası Toplantı, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 7-8 Aralık 2001, sunulan bildiri metni.
2. G.Bingham Powell, Çağdaş Demokrasiler (Katılma, İstikrar ve Şiddet), Çev: Mehmet Turhan, Türk Demokrasi Vakfı ve Siyasi İlimler Derneği Ortak Yayını, Ankara 1990, s.13, 213.
3. Benjamin R. Barber, Güçlü Demokrasi, Yeni Bir Çağ İçin Katılımcı Siyaset, Çev: Mehmet Beşikçi, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 1995, s.32, 33.
4. Mustafa Erdoğan, Özgürlük Perspektifinden Hukuk ve Demokrasi, Kesit Yayınları, Ankara 2013, s.17-23.
5. Roland Paris, "Human Security", International Security, Vol: 26, No:2 (Fall 2001), p.89,90; 96,97.
6. Sertaç Başeren, "Terörizm ve İnsan Hakları", "İnsan Hakları ve Güvenlik" Konulu Uluslararası Toplantı, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 7-8 Aralık 2001, sunulan bildiri metni, s.10,11.
7. Atilla Yayla, "Terörizm: Kavramsal Bir Çerçeve", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C:XLV, No:1-4, Ocak-Aralık 1990, s.361.
8. Mine G. Kırıkkanat, "Totalirizme Karşı Demokrasi", Radikal Gazetesi, 4 Şubat 2000, s.7.

Türkiye'ye AİHM'den Mahkumiyet

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İnsan Hakları Derneği Adana Şubesinden Adnan Öğrü, Veysel Kurtuluş Alabaş ve Beyhan Günyeli'nin barışçıl eylem ve basın açıklamalarına katıldıktan sonra para cezasına çarptırılmasına ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 11. maddesinde yer alan toplanma ve gösteri hakkının ihlal edildiğine karar verdi. Hükümet AİHM'e verdiği savunmada, "para cezalarının çok hafif olduğunu, başvurucuların ağır bir ihlale uğramadığını" ileri sürdü.

AİHM ise "Barışçıl gösteri hakkı, demokratik toplumun temel taşıdır. Bu sebeple mahkeme, Hükümetin itirazını reddediyor." beyanıyla Türkiye'yi başvurucuların mahkeme masrafını ödemeye mahkum etti.

AİHM, İstanbul Üniversitesinde seçmeli Kürtçe dersi açılması için başvurmalarının ardından kimisi okuldan atılan kimisi uzaklaştırılan sekiz öğrencinin başvurusu için, öğrencilerin disiplin cezalarına maruz kalması yönüyle hak ihlali kararı verdi. Sözleşmede eğitim hakkının düzenlendiği 2/1 maddesini ihlalden suçlu bulunan Türkiye, öğrencilere 1500'er Euro manevi tazminat ödeyecek.

Mahkeme, Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonunun 1 Mayıs 2007'deki Taksim eylemine saldırıya ilişkin başvurusunu da sonuçlandırdı. Kararda, Türkiye'nin AİHS'te örgütlenme özgürlüğünün düzenlendiği 11. maddeyi ihlal ettiği belirtildi ve her başvurucuya 7 bin 500 Euro manevi tazminat ödenmesine hükmedildi.

Katalonya'da Bağımsızlık Yanlıları Kazandı

İspanya'nın girişimiyle Katalonya özerk bölgesinde yapılan erken genel seçimleri bağımsızlık yanlısı partilerin oluşturduğu birlik kazandı. Bölgesel hükümetin görevden alınan başkanı Carles Puigdemont, bağımsızlık yanlısı Avrupa Demokratik Partisi, Cumhuriyetçi Sol Partisi ve antikapitalist Halk Birliği Adaylığı'nın oluşturduğu Katalonya İçin Birlikte koalisyonu 135 sandalyeden 70'ini kazandı. 70 sandalye parlamentonun yüzde 48'ine tekabül ediyor. Mutlak çoğunluk içinse 68 sandalyeye sahip olmak yeterli. Merkez sağ parti Ciudadanos ise 37 sandalye kazanarak katılım oranının yüzde 80 olduğu seçimin en güçlü siyasi partisi oldu. Erken seçimin sonucu, ayrılıkçıların mutlak çoğunluğu kazanması bağımsızlık mücadelesine ve merkezi hükümetle çatışmaya devam edileceği yönünde yorumlanarak İspanya'nın geleceği bakımından önemli görülüyor.



Katalonya'da yapılmak istenen bağımsızlık referandumuna Madrid hükümeti polisleri müdahale etti. 1.10.2017.

Er Kılıç Kışlada Öldürüldü İddiası



Gökhan Kılıç

Bursa'nın Gemlik ilçesinde er olarak askerlik yapan Gökhan Kılıç nöbette cep telefonuyla konuştuğu gerekçesiyle, kafasına kompozit miğferle vurulması sonucu beyin kanaması geçirerek hayatını kaybetti. Er Kılıç'ın başına vurduğu iddia edilen Başçavuş O.H. tutuklandı. Hürriyet'ten İsmail Saymaz'ın haberine göre, olay 7 Ekim günü saat 18.30 sularında yaşandı. Gemlik Askeri Veteriner Okulu'nda zorunlu askerlik yapan Kılıç, nöbette annesiyle telefonda görüşürken başçavuşa yakalandı. Olayın tek görgü tanığı olan Gökhan Kılıç'ın nöbet arkadaşı A.K., Kılıç telefonla konuşurken ellerini yıkamak için tuvalete gittiğini, o an "ah" sesi duyduğunu, döndüğünde Kılıç'ın yerde, miğferin de başçavuşun elinde olduğunu belirterek olayın sonrasını şöyle aktardı: "Gökhan yerden kalktı. Başçavuş başlığı bana verdi. Sürekli 'Yasak olduğunu bilmiyor musun?' diyordu. Bölüğe doğru yürüdük. Gökhan kafasının sol tarafını okşuyor, 'Başım ağrıyor.' diyordu. 'Ne oldu?' diye sordum. 'Başçavuş telefonla konuştuğumu görünce kompozitle başıma vurdu.' dedi."

Plastik Mermiyle Gözünü Kaybeden Taraftara Tazminat

Futbol karşılaşması izlemek için Bursa Atatürk Stadyumuna giden ve çıkan olaylara polisin müdahale etmesi sonucu bir gözünü kaybeden Osman Akarsu Yılmaz'ın açtığı dava sonuçlandı. Bursa 3. İdare Mahkemesi, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Bursa Valiliği avukatlarının yaptığı son savunmaların ardından Osman Akarsu Yılmaz'a, 40 bin lirası manevi olmak üzere toplam 376 bin 879 lira 34 kuruş tazminat ödenmesine karar verdi.

Vergi Kaçakçılığı Suçlarında Muhasebe Meslek Mensubunun Sorumluluğu

Muhasebe meslek mensupları için yeni bir yasal düzenleme veya çalışma modeli geliştirilerek mükellefler karşısında daha özgür ve bağımsız hale getirilmeleri sağlanmalı ve meslek sigortası aktif hale getirilmelidir

Doç. Dr. Faruk Güçlü

Muhasebe mesleği ilk kez 3568 sayılı yasa ile yasal bir biçimde tanımlanarak meslek yasasına kavuşmuştur. Meslek yasası önce meslek mensuplarını, Serbest Muhasebeci, Serbest Muhasebeci Mali Müşavir ve Yeminli Mali Müşavir olarak üç grupta değerlendirmiştir. Daha sonra yapılan bir düzenlemeyle serbest muhasebecilik statüsü sonlandırılmıştır.

Vergi müfettişleri vergi inceleme esnasında genellikle "sahte fatura düzenleyen" ya da "sahte fatura kullanan" mükellefle birlikte meslek mensubunu da "suça iştirak" eylemiyle suçlayabilmektedir.

Bir meslek mensubunun vergi kaçakçılığı oluşturan eyleme iştirak edip etmediği, doktrinde ve uygulamada tartışma konusudur. Bu konuda eylemi net çizgilerle belirleyen bir yasal mevzuat mevcut değildir.

3568 sayılı Yasa ve bu yasaya dayanılarak çıkarılan 4 Sıra No lu Genel Tebliğ ile Vergi Usul Kanunu (VUK) mükerrer 227. madde hükümlerine göre; meslek mensuplarının müşterilerinin sahte fatura kullanımıyla sorumlu olup olmadıkları tartışılan bir konudur . Vergi müfettişlerinin zaman zaman meslek mensupları hakkında "sorumluluk raporları" düzenleyerek hem mükellefler için tarhiyat önerilmesini ve hem de bu tarhiyattan dolayı meslek mensuplarının da sorumlu tutulması için rapor düzenledikleri ayrıca savcılıklara suç duyurusunda bulundukları da görülmektedir.

Muhasebe meslek mensubu vergi kaçakçılığı suçuna; a- Defter ve kayıtlarda hesap ve muhasebe hileleri yapmak yoluyla, b- Gerçek olmayan veya kayda konu işlemlerle ilgisi bulunmayan kişiler adına hesap açmak yoluyla, c- Defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri vergi matrahının azalması sonucunu doğuracak şekilde tamamen veya kısmen başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına kaydetmek yoluyla iştirak edebilir.

VUK'nun mükerrer 227. maddesi incelendiğinde;

Mükerrer Madde 227 – (24/6/1994 - 4008/6 md.) "Maliye Bakanlığı: 1. Vergi beyannamelerinin 3568 sayılı Kanuna göre yetki almış serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir veya yeminli mali müşavirler tarafından da imzalanması mecburiyetini getirmeye, bu mecburiyeti beyanname çeşitleri, mükellef grupları ve faaliyet konuları itibariyle ayrı ayrı uygulatmaya, 2. Vergi kanunlarında yer alan muafiyet, istisna, yeniden değerleme, zarar mahsubu ve benzeri hükümlerden yararlanılmasını Maliye Bakanlığınca belirlenen şartlara uygun olarak yeminli mali müşavirlerce düzenlenmiş tasdik raporu ibraz edilmesi şartına bağlamaya, 3. (Ek: 23/7/2010-6009/10 md.) Vergi kanunları kapsamındaki yeminli mali müşavirlik tasdik işlemlerini elektronik ortamda gerçekleştirmeye ve tasdike konu işlemleri mükellef grupları, faaliyet ve tasdik konuları itibarıyla ayrı ayrı belirlemeye ve uygulatmaya, Bu uygulamalara ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir. Yukarıdaki fıkra hükümlerine göre beyannameyi imzalayan veya tasdik raporunu düzenleyen meslek mensupları, imzaladıkları beyannamelerde veya düzenledikleri tasdik raporlarında yer alan bilgilerin defter kayıtlarına ve bu kayıtların dayanağını teşkil eden belgelere uygun olmamasından dolayı ortaya çıkan vergi zıyaına bağlı olarak salınacak vergi, ceza, gecikme faizlerinden mükellefle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulurlar." denilmektedir.

Muhasebe meslek mensubu, defterini tuttuğu mükellefinin ya da tasdik işlemlerini yaptığı mükellefinin kendisini sunduğu fatura ya da fatura yerine geçen belgelerin sahte olup olmadığını genellikle ilk bakışta algılayabilmeleri mümkün değildir. Bu nedenle de konunun detaylı bir şekilde irdelenmesi gereklidir.

Ayrıca bir işverene bağımlı olarak çalışan meslek mensubu ile kendi bürosunda serbest çalışan ve mükellefin defterine tutan meslek mensuplarının konumlarının da ayrı ayrı irdelenmesi gereklidir. Zira bir işverene bağlı olarak aynı işyerinde çalışan meslek mensubu çoğu kez hem faturayı düzenleyen hem de beyannameyi imzalayan konumundadır.

Belgelerde "İğfal Kabiliyeti"

Muhasebe meslek mensubunun vergi kaçakçılığı suçuna iştirak edip etmediğini değerlendirebilmek ya da yorumlayabilmek için öncelikle sahte olduğu iddia olunan belgenin kim tarafından düzenlendiğinin tespiti gereklidir. Mükellefe ait sahte belge ya da fatura bilinerek bizzat meslek mensubu tarafından düzenlenmişse eyleme iştirak sabittir. Ancak uygulama da



genellikle haricen düzenlenen ve işlenmek üzere muhasebe meslek mensubuna tevdii edilen belgelerle ilgili meslek mensupları ciddi sıkıntılar yaşamaktadırlar.

Bu nedenle meslek mensubuna sunulan belgelerin sahte olup olmadığının ilk bakışta anlaşılabiliyor olması bu kapsamda önem arz etmektedir. Hukukumuzda iğfal kabiliyeti olarak tanımlanan kavram sahte olarak düzenlenen belgenin aldatma yeteneğine sahip olup olmadığını ifade eder.

Aldatma, aldatmak fiilinin isim halini oluşturmaktadır. Aldatmak Türkçe sözlükte; beklenmedik bir davranışla yanıltmak, karşısındakinin dikkatsizliğinden, ilgisizliğinden yararlanarak onun üzerinden kazanç sağlamak, bir şeyin görünürdeki durumu, o şeyin niteliği bakımından yanlış bir kanı vermek gibi anlamlarda kullanılmaktadır. Aldatma (iğfal) kabiliyetiyleyse düzenlenen sahte belgeyle yapılan sahteciliğin üçüncü kişilerin yanıltılması, atlatılması yoluyla kullanılmasının sağlanılmasıdır. Haricen düzenlenen ve deftere işlenmek üzere meslek mensubuna sunulan fatura ve sahte belgeler iğfal kabiliyetine sahipse muhasebe meslek mensubunun sorumluluğundan söz edilebilmesi mümkün değildir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ise 204. maddenin gerekçesinde; "sahtelikten söz edebilmek için düzenlenen belgenin gerçek bir belge olduğu konusunda kişiyi aldatıcı nitelikte olması gerekir. Başka bir deyişle, sahteliğin beş duyuyla anlaşılabilir olmaması gerekir. Özel bir incelemeye tabi tutulmadıkça gerçek olmadığı anlaşılamayan belge, sahte belge olarak kabul edilmek gerekir." denilerek aldatma kabiliyeti kavramına yer verilmiştir.

Muhasebe meslek mensubunun sorumluğundan söz edilebilmesi için, mesleğin gerektirdiği asgari bilgilerle belgenin sahte olup olmadığını algılayabilme sorunu gündeme gelmektedir. Örneğin hiç pamuk giriş faturası olmayan ve kendisi pamuk üretmeyen bir mükellefin sahte olarak pamuk çıkış faturası düzenlemesi, mükellefin envanterini de izlemek durumunda olan meslek mensubunun sorumluluğunu gündeme getirebilir.

Yine fatura seri numarasıyla tarih arasındaki uyumsuzluklar, faturayla ödeme belgeleri arasındaki uyumsuzluklar, işin kapasitesini aşan bir girdi malzemesiyle ilgili faturalar muhasebe meslek mensubunun basit bir incelemeyle fark edebileceği, sahte olup olmadığını değerlendirebileceği faturalardır.

Bu nedenle meslek mensubunun mükellefçe düzenlenen ya da kullanılan faturaların veya fatura yerine geçen belgelerin sağlıklı/doğru olup olmadığını ve şekil şartlarına uygun düzenlenip düzenlenmediğini denetleme sorumluluğu gündeme gelmektedir.

Belgeler Meslek Mensubu Tarafından İncelenmeli

VUK'nun 230. maddesi faturanın şekil şartlarını belirlemiştir. Buna göre;

Madde 230 (Değişik: 30/12/1980 - 2365/34 md.) Faturada en az aşağıdaki bilgiler bulunur:

1. Faturanın düzenlenme tarihi seri ve sıra numarası;

2. Faturayı düzenleyenin adı, varsa ticaret unvanı, iş adresi, bağlı olduğu vergi dairesi ve hesap numarası;

3. Müşterinin adı, ticaret unvanı, adresi, varsa vergi dairesi ve hesap numarası;

4. Malın veya işin nev'i, miktarı, fiyatı ve tutarı;

5. (Değişik: 4/12/1985 - 3239/19 md.) Satılan malların teslim tarihi ve irsaliye

numarası, (Malın alıcıya teslim edilmek üzere satıcı tarafından taşındığı veya taşıttırıldığı hallerde satıcının, teslim edilen malın alıcı tarafından taşınması veya taşıttırılması halinde alıcının taşınan veya taşıttırılan mallar için sevk irsaliyesi düzenlemesi ve taşıtta bulundurulması şarttır. Malın, bir mükellefin birden çok iş yerleri ile şubeleri arasında taşındığı veya satılmak üzere bir komisyoncu veya diğer bir aracıya gönderildiği hallerde de, malın gönderen tarafından sevk irsaliyesine bağlanması gereklidir. Bu bentte yazılı irsaliyeler hakkında fiyat ve bedel ile ilgili bilgiler hariç olmak üzere, bu madde hükmü ile 231. madde hükmü uygulanır. İrsaliyelerde malın nereye ve kime gönderildiği ayrıca belirtilir. Şu kadar ki nihai tüketicilerin tüketim amacıyla perakende olarak satın aldıkları malları kendilerinin taşıması veya taşıttırması halinde bu mallara ait fatura veya perakende satış fişinin bulunması şartıyla sevk irsaliyesi aranmaz.)

Faturanın nasıl düzenleneceği ise VUK'nun 231. maddesinde belirlenmiştir.

Madde 231 – (Değişik: 30/12/1980 - 2365/35 md.) Faturanın düzenlenmesinde aşağıdaki kaidelere uyulur: 1. Faturalar sıra numarası dahilinde teselsül ettirilir. Aynı müessesenin muhtelif şube ve kısımlarında her biri aynı numara ile başlamak üzere ayrı ayrı fatura kullanıldığı takdirde bu faturalara şube ve kısımlarına göre şube veya kısmın isimlerinin yazılması veya özel işaretle seri tefriki yapılması mecburidir. 2. Faturalar mürekkeple, makine ile veya kopya kurşun kalemi ile doldurulur. 3. Faturalar en az bir asıl ve bir örnek olarak düzenlenir. Birden fazla örnek düzenlendiği takdirde her birine kaçıncı örnek olduğu işaret edilir. 4. Faturaların baş tarafında iş sahibinin veya namına imzaya mezun olanların imzası bulunur. 5. (Değişik: 4/12/1985 - 3239/20 md.) Fatura, malın teslimi veya hizmetin yapıldığı tarihten itibaren azami yedi gün içinde düzenlenir. Bu süre içerisinde düzenlenmeyen faturalar hiç düzenlenmemiş sayılır.(1) 6. (Ek: 4/12/1985 - 3239/20 md.) Bu Kanunun 232. maddesinin birinci fıkrasına göre fatura düzenlemek zorunda olanlar, müşterinin adı ve soyadı ile bağlı olduğu vergi dairesi ve hesap numarasının doğruluğundan sorumludur. (Ancak bu sorumluluk, aynı maddenin 2. fıkrasının uygulandığı halleri kapsamaz.) Fatura düzenleyenin istemesi halinde müşteri kimliğini ve vergi dairesi hesap numarasını gösterir belgeyi ibraz etmek zorundadır" denilmektedir.

O halde meslek mensubu kendisine sunulan faturaları bu kapsamda incelemek durumundadır. Fatura yerine geçen belgelerin (otobüs bileti, banka dekontu, kira kontratosu, bordo vb.) nasıl düzenleneceği zaten yasalarla ayrıca belirlenmiştir. Şekil şartlarını taşımayan ya da eksik şekil şartlarına sahip belgelerin ayrıca irdelenmesi gereklidir.

O halde meslek mensubu şekli incelemeyi mutlaka yapmalıdır. Şekil şartlarına uygun düzenlenen fatura ve fatura yerine geçen belgelerin zaten iğfal kabiliyetinin var olduğu düşünülür. Örneğin fatura aslından renkli fotokopi kullanılarak çoğaltılan ve düzenlenen faturaların ilk bakışta anlaşılabilmesi mümkün olabilmektedir.

Bu arada bağımlı çalışan ve tek patrondan ücret alan meslek mensupları açısından sorun daha da ciddi hale gelmektedir. Mükellefe bağlı olarak çalışan meslek mensuplarının kaçakçılık suçu bazı fiillerde fail, bazı fiillerde ise ortak sıfatıyla bilerek ya da bilmeden katılmalı mümkün olabilmektedir. Defter kayıt ve belgelerin tahrif edilmesinde, sahte ve yanıltıcı belge düzenlenmesinde, defter ve belgelerin yok edilmesinde, defter yapraklarının koparılıp yerine başka yaprak konulmasında fail, müşterek fail, azmettiren ve yardım eden konumunda olabildiği görülmektedir.

Sonuç ve Çıkarımlar

Vergi mükellefinin vergi ziyaına neden olan ayrıca suç oluşturan eylemleri sebebiyle, mükellefin mali müşavirliğini ya da yeminli mali müşavirliğini üstelenen meslek mensupları da hem idari para cezası hem de hapis cezası tehdidiyle karşı karşıya kalabilmektedir.

3568 sayılı meslek yasası mali müşavirlere ve yeminli mali müşavirlere bazı yetkiler ve sorumluluklar getirmiştir. Meslek mensubu bizzat kendisinin dahlinin olmadığı, haricen başkaları tarafından sahte ya da muhteviyatı itibariyle yanıltıcı olarak düzenlenen belgelerden sorumlu tutulmamalıdır.

Kaçakçılık suçunda önem arz eden konu meslek mensuplarının bilerek ya da bilmeden bu suçun işlenmesi ortamına çok yakın olduğu kimi zaman fail, kimi zaman da azmettiren veya yardım eden statüsünde katılabileceği görülmektedir. Muhasebe meslek mensupları için yeni bir yasal düzenleme veya çalışma modeli geliştirilerek mükellefler karşısında daha özgür ve bağımsız hale getirilmesi sağlanmalı ve meslek sigortası aktif hale getirilmelidir. Özellikle bağımlı çalışan meslek mensuplarının işvereni karşısında daha bağımsız davranabilmesini sağlayacak yasal düzenlemeler gereklidir.

Bu konuda en temel kriter meslek mensubunun olaya bizzat karışıp karışmadığı ya da mesleki bilgisi ile kendisine sunulan belgenin sahte olup olmadığını ilk bakışta anlayabilecek durumda olup olmamasıdır.

Vergi müfettişlerinin de genelde yeterli inceleme yapmadan ve delil sağlamadan sahte fatura düzenleyen ya da kullanan mükelleflerin beyannamelerini imzalayan meslek mensupları hakkında beyannamenin imzalanmasını yeterli veri sayarak savcılıklara suç duyurusunda bulunmaları da doğru bir davranış olmadığı için önlenmelidir ■

KAYNAKÇA

Bayraklı Hasan Hüseyin; Vergi Kaçakçılığı Suçuna Katılma (İştirak) ve Mali Müşavirin Sorumluluğu, TAAD, Yıl:7, Sayı: 29 (Ocak 2017)

Çitil Bünyamin; Vergi Hukukunda Mali Müşavirlerin Sorumluluğu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S 106, 2013. Çomaklı Şafak Ertan, "Adli Nitelikteki Vergi Suçlarında Fail ve Ceza Sorumluluğu"

Güçlü, Faruk; TCK Açısından Vergi Kaçakçılığı, Ürün Yayınları, Ankara 1988.

Mercimek Fulya - Adnan Gerçek; Vergi Kaçakçılık Suçuna İştirak ve Cezai Sorumluluk, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y4, S14, Temmuz 2013, s.191.

TDK; Türkçe Sözlük, Ankara.

Sınır Tanımayan Gazetecilerden Yıllık Rapor



Sınır Tanımayan Gazeteciler (RSF) örgütü, dünyada öldürülen, tutuklanan, rehin alınan ve kaybedilen gazetecilere ilişkin yıllık raporunu sundu. Raporda yer alan bilgiler şöyle:

2017 yılında 65 gazeteci öldürüldü, 326 gazeteci tutuklandı, 54 gazeteci rehin alındı; iki gazeteci ise kayıp.

Öldürülen gazetecilerden 39'u özellikle hedef alındı, 16'sı haber yaparken öldürüldü. İçlerinden 58'i ulusal, yedisi yabancı gazeteciydi ve 35 kişi çatışma alanlarında hayatını kaybetti. Gazeteci Samar Abbas Pakistan'da 7 Ocak 2017, Utpal Das Bangladeş'te 10 Ekim 2017 tarihinden beri kayıp. Son 15 yılda 1035 gazeteci öldürüldü. 2017 yılı son 15 yılda en az gazetecinin öldüğü yıl oldu. Raporda buna sebep olarak; sivil toplum kuruluşlarının yürüttüğü kampanyalar, gazetecilere yönelik güvenlik eğitimlerinin artışı, 2015 yılında büyük medya kuruluşları tarafından oluşturulan Güvenlik Kültürü İttifakı'nın çıktıları ve serbest gazetecilere verilen statüler gösterildi.

RSF derlediği verilerde, 44 profesyonel gazetecinin, 7 yurttaş gazetecisinin ve 3 medya çalışanının rehin alındığı belirtildi. Gazetecilerin 29'u Suriye'de, 12'si Yemen'de, 11'i Irak'ta ve 2'si Ukrayna'da rehin alındı. Ortadoğu'nun gazeteciler için en tehlikeli bölge olmaya devam ettiği vurgusu yapılarak Suriye ve Irak'ta 40 gazetecinin IŞİD ve El Nusra'nın elinde tutulduğuna dikkat çekildi.

Türkiye tutuklu gazeteciler (43 kişi) konusunda ilk beş ülke arasında yer aldı. Çin 52, Suriye 24, İran 23, Vietnam 19 gazeteciyle en çok gazetecinin hapsedildiği ülkelerden.

Bazı gazetecilerin yaptıkları işlerden dolayı değil mesaj verme amacıyla hapsedildiği ve öldürüldüğü vurgulandı. Türkiye için "Şubat 2017'den beri tutuklu olan Deniz Yücel, kendisinin sorumlu olmadığı bir çatışmanın kurbanı" ifadeleri yer aldı.

Sınır Tanımayan Gazeteciler 15 Temmuz 2016'daki darbe girişiminin ardından ilan edilen OHAL ile birlikte Türkiye'de hukuk devleti ilkelerinin yerine keyfi kararların geçerli olduğu kanısını vurguladı.

Barış Akademisyenleriyle Dayanışma Çağrısı

Feminist felsefe ve queer kurama ilişkin çalışan Judith Butler ve akademisyen Başak Ertür, Barış Akademisyenlerinin 5 Aralık'ta başlayan davalarına ilişkin ortak bir makale yayınladı. "Ellerinizi Meslektaşlarımızdan Çekin" sloganıyla The Guardian gazetesinde yayınlanan makaleyle dünya çapında akademisyen ve hak savunucuları dayanışmaya çağrıldı.

148 akademisyenin her birinin aynı suçtan ayrı yargılanmasına dikkat çeken makalede "Bu durumda bireysel iddianamelerin özü nedir?" diye soruluyor. Butler ve Ertür dilekçenin uluslararası alanda bir müdahale çağrısında olmadığını belirterek açılan cezai kovuşturmaların Türkiye'de özgür eleştiri ve ifade özgürlüğü vadeden akademik kurumlar üzerinde yıkıcı bir etkiye sahip olduğuna değindi. Yazıda Türkiye'nin tutumuna ilişkin ayrıca şu satırlar yer alıyor: "Cumhurbaşkanı Erdoğan, imzacıların barış çağrısını sömürgeci zihniyetin bir ürünü olarak ve mandacı bir yaklaşım nitelemesiyle formüle etmiş aynı zamanda imzacıların uluslararası müdahale çağrısı yaptığını söylemişti. Bu yanlış beyan, insan hakları normlarının müdahaleci hedefler için yorumlandığı ve çoğunlukla felaket getiren sonuçlarının olduğu bir dünyada kayda değer bir ikna edici ve etkili bir güce sahip."

Bilirkişilikte Demokles'in Kılıcı Modeli:
Yeni Kanuna Eleştirel Bir Bakış

Yeni düzenleme bilirkişilere açıkça sopa göstermekte ve "bilirkişilik yap-ma!" demektedir

Dr. Altan Fahri Gülerci / Afyon Kocatepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

Bu yazıda bilirkişilik ve bundan kaynaklanan sorunlara köklü bir değişiklik getirme iddiası ile kabul edilen 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu ekseninde ortaya çıkan veya çıkması muhtemel sorunlara eleştirel bir bakış açısı ile değinilecek ve sistemin yapısal sorunları üzerinde durulacaktır. Hemen belirtelim ki, eleştirilerimizi yaparken yapıcı olmak isterdik. Ancak maalesef Bilirkişilik Kanunu'nun öngördüğü yeni sistem buna tamamen engel olmaktadır. Dolayısıyla tek çözüm yanlıştan bir an önce dönmek ve kanunda gerekli değişiklikleri gerçekleştirmektir. Bu yazıda kanun hükümleri sistematik bir bakış açısı ile incelenmeyecektir. Sadece yeni kanunda yer alan düzenlemelerden hatalı olduğunu düşündüğümüz bazı hususlar ele alınacaktır.

Hâkim Olabilmek için Hukuk Fakültesi Mezunu Olmak Yeterliyken Bilirkişi Siciline Kaydolabilmek için En Az Beş Yıl Mesleki Tecrübe Aranmaktadır

Bilindiği gibi yargı erkini temsil eden ve sentez fonksiyonunu üstlenen hâkimlerin hiçbir hayat tecrübesine sahip olmadan insanların sorunlarını çözmeleri onlardan beklenmektedir. Elbette hâkim olabilme şartlarının değiştirilmesi mümkündür. Ancak böyle bir değişiklik gerçekleştirilse bile, ülkemizdeki mevcut hâkimlerin çoğunun tecrübesiz olduğu gerçeği değişmeyecektir. Şöyle ki, hayatları boyunca kredi kartı kullanmamış, fakülteyi bitirir bitirmez girdiği sınavda başarılı olarak hâkim adayı olan kişilerden kredi kartından kaynaklanan girift sorunları çözmeleri beklenmektedir. Bu eleştirimize karşı, tecrübesiz hâkimlerin verecekleri kararların istinaf ve temyiz incelemesine tabi tutulacağı ve sorunların bu aşamada çözülebileceği savunması yapılabilir. Ne var ki, dava sayısının çokluğu karşısında gerçek anlamda bir istinaf ve temyiz incelemesinin yapılabilmesi mümkün görünmemektedir. Sonuç olarak tecrübesiz hâkim, hayat tecrübesi bağlamında kendisine göre çok daha dolu olan tez ve antitez kıskacında kendisinden sentezleme vazifesi beklenen kişi konumunda kalmaktadır. Bilirkişilik Kanunu ise bilirkişilik siciline kayıt olabilmek için en az beş yıllık tecrübe şartını ön şart olarak aramaktadır. Bu eleştirilerimizle bilirkişilik siciline girebilmek için aranan beş yıllık mesleki tecrübe şartını yermek amacında değiliz. Ancak, yargı reformu sürecine trenin vagonlarından sonuncusunu teşkil eden bilirkişilikten, deyim yerindeyse en zayıf halkadan başlanmasının ileride çözülmesi daha zor sorunlara sebebiyet verebileceğini belirtmek gereği duymaktayız.

Hukuki Konularda Bilirkişiye Gitme Yasağı Getirilmesi 21. Yüzyılın Uzmanlık ve İş Bölümü Anlayışı ile Bağdaşmayan ve Hâkimden Filozof Olmasını Bekleyen Teknoloji Öncesi Toplum Düşüncesinin Ürünüdür

Dünyadaki muhakeme düzenlemelerine bakıldığında pek azının 21. yüzyıl ürünü olduğu görülür. Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) bu konudaki önemli istisnalardan biri olsa da şeklen 21. yüzyılda yapılan madden milenyum öncesi zihniyeti yansıtan bir kanun olduğu, muhafazakâr bir perspektiften olaylara baktığı görülmektedir. İçinde bulunduğumuz çağda sözgelimi doksanlı yıllarda doğan çocukların teknoloji öncesi dönem ile ilgili pek çok meseleyi anlamakta zorlandığı ve hatta bu meselelerin onlara anlamsız geldiği, bu konularda bir fikirlerinin de olmadığı aşikârdır. İçinde bulunduğumuz yüzyıl; bilişim teknolojilerinin olağanüstü derecede ilerlediği, mobil bankacılık uygulamaları ile eskiden yüz yüze yapılan pek çok işlemin akıllı telefonlarla yapılır hale geldiği, şirket genel kurullarının çevrimiçi gerçekleştirilebildiği, hiç imza atmadan sınır ötesi pek çok sözleşmenin yapılabildiği, robotların verdikleri zararlardan mesuliyetin tartışıldığı, eskiden mevcut olmayan pek çok konunun ayrı bir hukuki uzmanlık olarak ortaya çıktığı dolayısıyla yeni bir çağın (bilişim çağının) habercisidir. Böyle bir ortamda bir hâkimden aynı zamanda bankacılık uygulamaları, yeni tip dağıtım sözleşmeleri, modern bayilik türleri, bilişim düzenlemeleri, tazminat hesapları, her biri ayrı bir uzmanlık teşkil eden sermaye piyasası ve şirketler hukuku düzenlemeleri, giderek karmaşık bir yapıya bürünen sigorta ilişkileri ve tüketici işlemleri gibi hemen her alanda uzman olmasını beklemek deveye hendek atlatmaktan hiç de farklı olmayan bir eylemdir. Bu düzenleme ile bir beyin cerrahının, tıp bilimini kendi uygulaması gerektiğini ileri sürerek kardiyologdan yardım almasına engel

olmak arasında hiçbir farklılık bulunmamaktadır. Mezkûr hüküm, 21. yüzyılda artık neredeyse her bir meselenin ayrı bir hukuki uzmanlık gerektirdiği gerçeğini göz ardı etmektedir. Hâkimden hukukun her alanında bilgi sahibi olması beklenmektedir. Kısacası bu düzenleme 1930'lu yılların zihniyeti ile bilişim çağını şekillendirmeye çalışmaktadır.

Eğer yukarıda bahsettiğimiz her bir karmaşık mesele için ayrı bir uzmanlık mahkemesi kurulabilecekse, hukuki konular için bilirkişinin yardımına ihtiyaç kalmayabilir. Ancak her spesifik alanda mahkeme kurmak hiç de mantıklı bir çözüm değildir. Her şeyden önce ülkemizin kaynakları buna elvermez. Bu eleştirilerimize karşı yeni kanunun uzman görüşünün önünü açtığı, ona ayrı bir önem atfettiği dolayısıyla hukuki konularda gerekli olan hallerde tarafların uzman görüşüne başvurmak suretiyle hâkime yardımcı olabileceği ileri sürülebilir. Hatta yeni düzenlemenin tam olarak da uzman görüşünün önünü açmak için getirildiği de söylenebilir. Mantıksal açıdan doğru olsa da, hukuki çare arayan bireyleri yüksek ücretlerle mütalaa veren uzmanların peşinden sürüklemek hiç de doğru bir yaklaşım değildir. Bu anlayış tıpkı mevcut bilirkişilik sisteminde olduğu gibi sadece belirli kişilerin işine yarayacak, bir kesimi memnun edecek bir lobi anlayışından başka bir şey değildir.

Bazı Durumlarda Bilirkişinin Teknik Bilgiye Dayansa Dahi Hukuk Kurallarına Atıf Yapması ve Hukuk Kurallarını Nitelendirmesi Kaçınılmazdır

Kanuna göre bilirkişi, raporunda çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hukuki nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz (md. 3/2). Bilirkişinin disiplin sorumluluğuna da yol açabilecek bu hüküm hayatın olağan akışı ile bağdaşmamaktadır. Bu hükümle bir kadastro bilirkişinin sınır tespitinde bulunurken en önemli formülü olan tanık beyanlarını değerlendirmesi imkânsız hale gelmektedir. Yine bu hüküm, bir mali müşavirin ticari defterleri incelerken vergi mevzuatına ve ticaret hukuku mevzuatına bağlılığını hiçe saymaktadır. Bu hüküm iş sağlığı ve güvenliği alanında bilirkişilik yapan bir iş sağlığı ve güvenliği uzmanının, tamamen iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına göre değerlendirme yaptığı gerçeğini umursamamaktadır. Bu hükümle alanında uzman trafik polisinin, bir kazada trafik kurallarına uyulmadığına dair tespitini içeren raporu bile hukuki nitelendirme kapsamında sayılacağından kanuna aykırı addedilecektir.

Bir Yandan Bilirkişiliğin Ticari Bir Faaliyet Olması Önlenmek İstenirken Öte Yandan Bilirkişiliğin Şirketleşmesinin Önü Açılmaktadır

Bilirkişilik uygulamasında en önemli sorun dava dosyalarının büyük bir kısmının belirli bilirkişilere tevdi edilmesi, çok azının ise listede yer alan diğer bilirkişilere verilmesi şeklinde özetlenebilir. Buna ilişkin olarak bir bilirkişiye verilecek dosya sayısında sınırlamalara gidilebilmesi sistem olarak mümkün olsa da, bunun da çeşitli yollarla dolanıldığı bilinen bir gerçektir. Yeni Kanun bu sorunun nasıl çözüleceğine ilişkin köklü bir reform getirmemektedir. Gerçi md. 6/2-h bendinde bilirkişinin aylık olarak bakabileceği iş sayısını belirleme konusunda Bilirkişilik Daire Başkanlığı yetkili kılınsa da bu düzenleme zaten hâlihazırda olan sistemden farklı bir yenilik getirmemektedir.

Dahası Kanun, bilirkişiliğin ticarileşmesinin önüne geçmeyi amaçlarken ve buna ilişkin reklam yasağı da olmak üzere pek çok hüküm öngörürken, özel hukuk tüzelkişilerinin bilirkişilik siciline kayıt olabilmelerine imkân tanımak suretiyle bilirkişiliği bizzat ticarileştirmektedir (md. 2/1-b). Bu hükmün amacının bilirkişiliğin şirketleşmesi olmadığı, uygulamada bilirkişilik faaliyetinde bulunan bazı tüzel kişilerin listeye tescilinin sağlanmak arzusunda olunduğu pekâlâ ileri sürülebilir. Ancak bu hükümle birlikte bir danışmanlık şirketi marifetiyle bilirkişilik listesine kaydolmak artık mümkün hale gelmiştir. Aksi düşünülse bile bilirkişilik ile iştigal etmek isteyen bir danışmanlık şirketinin sicile başvuru talebinin reddedilmesinin yargı denetimine tabi olduğu gerçeği göz ardı edilmektedir. Bu durumda Kanunda yer alan bilirkişinin reklam yasağına ilişkin hükümden tutun da, tarafsızlığının sağlanmasına kadar pek çok hükmün uygulama kabiliyetini doğrudan yitireceği aşikârdır.

Bilirkişinin Denetiminde Kantarın Topuzu Kaçırılmıştır

Kanunun 14. maddesi ve Bilirkişilik Yönetmeliğinin 61. maddesi bilirkişiler için oldukça ağır bir denetim yolu öngörmektedir. Bu sistem ile bilirkişinin hiçbir haberi olmadan altı ay süreyle takip altına alınmasının önü açılmış ve kendisinin haberi olmadan hakkında inceleme başlatılmasına imkân sağlanmıştır. Bilirkişi, hakkındaki incelemeden ancak altıncı ayın sonunda haberdar olabilecek ve savunma yapması talep edilecektir. Bu haliyle yeni düzenleme bilirkişilere açıkça sopa göstermekte ve "bilirkişilik yap-ma!" demektedir. Tabiri caiz ise Bilirkişilik Kanunu bilirkişilerin başında bir nevi Demokles'in Kılıcı vazifesini görmektedir.

Hukuki çare arayan bireyleri yüksek ücretlerle mütalaa veren uzmanların peşinden sürüklemek doğru bir yaklaşım değildir

Böylelikle yeni Bilirkişilik Kanunu hakkında önemli gördüğümüz hususlarla ilgili görüşlerimizi belirtmiş bulunuyoruz. Görülüyor ki, ülkemizdeki pek çok düzenlemede olduğu gibi Bilirkişilik Kanunu da her konuyu ele alma iddiasıyla ortaya çıkmış ancak daha fazla denetleyen, daha fazla karmaşıklaştıran bir yapı ortaya çıkarmıştır. ■

Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkına Yönelik Önemli Gelişmeler

CMK md. 141 Etkili Bir Hukuk Yoludur

İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesi: "Gözaltına alınmaktan veya tutulmaktan mağdur olan herkes, icrası mümkün bir tazminat alma hakkına sahiptir."

Yrd. Doç. Dr. Tolga Şirin / Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı

İnsan hakları hukuku ve anayasa yargısında son zamanlarda, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı bağlamında üç önemli gelişme oldu. Bunlar;

- CMK md. 141 yolunun etkili hukuk yolu olarak görülmesi,
- İlk tutuklama kararında, katalog suçlara atıf yapılmasına yönelik İHAM'ın yaklaşımındaki değişim,
- İlk tutuklama ve tutukluluğa devam kararları yönünden başvuru süresinin başlama anına ilişkin değişim.

Bu üç gelişmeden birincisi, önemli insan hakları ihlallerinin incelenebilmesi ve tespit edilebilmesi yönünden çok kritik. Nitekim insan hakları hukukuyla ilgili çok önemli davalar, bu hukuk yolu tüketilmediği için esastan görüşül(e)meme riski taşıyor. Ben bu kısa yazıda, söz konusu riske binaen hukuk uygulamacılarının dikkatini öncelikle bu ilk gelişmeye çekmek istiyorum.

Önce Sözleşme hükmünü hatırlatayım. İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesinin son fıkrası şu şekilde:

"Bu Madde hükümlerine aykırı olarak gözaltına alınmaktan veya tutulmaktan mağdur olan herkes, icrası mümkün bir tazminat alma hakkına sahiptir."

Anılan fıkra genel tazminat hükmünün yanında özel (lex specialis) bir tazminat güvencesi getirmekte ve aynı zamanda kişi özgürlüğü ihlali iddiasıyla yapılacak bir kısım başvurular yönünden de tüketilmesi gereken bir hukuk yoluna işaret etmekte.

Türkiye'de ceza muhakemesi süreçlerinde, kişi özgürlüğü hakkı bünyesindeki hakların ihlali halinde tazminat hakkını sağlayan bir yol olarak, uzun yıllar boyunca, 466 sayılı Kanun'da öngörülen tazminat yolunun güvence sağladığı savunulmuştu. İnsan Hakları Mahkemesi'nin oturmuş içtihadı, söz konusu yolun 5. fıkradaki güvenceyi karşılamadığı yönündeydi.[1]

CMK döneminde ise bu hüküm yürürlükten kaldırıldı ve onun yerini CMK'nın 141-144. maddeleri aldı. CMK'nın 141. maddesinde, Anayasa'nın 19. maddesinde sayılan haller ile diğer bazı ceza muhakemesi güvencelerine aykırılık halinde tazminat alınabilmesi güvencesi somutlaştırıldı:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

b) Kanunî gözaltı süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan,

c) Kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan,

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen,

f) Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılan,

g) Yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan,

h) Yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen,

i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde el konulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen, Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler.

(2) Birinci fıkranın (e) ve (f) bentlerinde belirtilen kararları veren merciler, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirirler ve bu husus verilen karara geçirilir."

Kanun'un 142'nci maddesinde ise dava açma süresi, görevli mahkeme ve dilekçenin şekli ile kanıtların neler olacağı açıklandı. Bu değişiklikten sonra Türkiye Hükûmeti, Sözleşme'nin 5'inci maddesiyle ilgili bireysel başvuruların büyük bir kısmında bu yola dikkat çekti; fakat bu yolun başarı şansının bulunduğuna dair somut içtihat sunamadığı için bu iddialar, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi tarafından kabul görmedi.[2]

Bu durum, 2012 yılına kadar sürdü. İnsan Hakları Mahkemesi, Şefik Demir v. Türkiye kararında CMK'nın 141. maddesindeki yolu "uzun tutukluluk" başvuruları yönünden etkili gördü. Bu davanın konusu, yaklaşık 9 yıl kadar tutuklu kalan başvurucunun, tutukluluğunun makul süreyi aşmış olmasından yakınmasıydı. İnsan Hakları Mahkemesi, bu davada CMK'nın

141. maddesinin 1. paragrafının (d) bendinde, makul sürede hakkında hüküm verilmeyen bir tutuklu için tazminat talebinde bulunabilme olanağının öngörüldüğünü kaydetti; bu yolun salıverilme yönünden ve hüküm aşamasına kadar yapılacak başvurular yönünden etkili olmamakla birlikte, mahkûmiyet veya kovuşturmaya yer olmadığı[3] kararı gibi soruşturmayı/kovuşturmayı bitiren kararlardan sonraki başvurular bakımından etkili olduğu sonucuna ulaştı.[4] Çünkü Mahkeme'ye göre söz konusu yol, "bir yandan ilgili kişinin maruz kaldığı tutukluluk süresinin uzunluğunun tespiti, diğer yandan ise uğradığı zararın tazmini olanağı sağlamakta"ydı. Bu içtihat, sonraki kararlarda da sürdürüldü, yani yerleşik hale geldi.[5]

İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu yaklaşımı açılımı uyarınca, ilkin, henüz derece mahkemesi önündeki veya Yargıtay önündeki[6] davalara dair uzun tutukluluk iddiaları için, CMK md. 141 yolunun tüketilmesinin gerekli olmadığını kabul etmişse de[7], Yargıtay'ın konuyla ilgili yeni kararlarından sonra bu yaklaşımını da esnetti.[8] Güncel içtihat, Yargıtay kararına koşut olarak, uzun tutukluluk ile ilgili ihlallerin başvuru konusu yapılması için, süregelen dava sonuçlanmamış olsa bile CMK md. 141 yolunun tüketilmiş olması yönünde değişti.

Burada, konunun daha net anlaşılması için Yargıtay'ın konuyla ilgili belirlemesini aktarmak anlamlı olabilir:

"5271 sayılı CMK'nın; 'Tazminat istemi' başlıklı 141. maddesi incelendiğinde, bir kısım tazminat nedenleri konusunda karar verilmesi için, davanın esasıyla ilgili bir kararın verilmesi zorunluluğunun bulunmadığı dolayısıyla bu nedenlere dayalı istemlerde, davanın sonuçlanmasına gerek bulunmadığı yasal düzenlemeden açıkça anlaşılmaktadır. Örneğin, gözaltı süresi yasada açıkça belirtilmiş olup, yasadaki bu süre içinde hâkim önüne çıkarılıp, çıkarılmadığının saptanmasının davanın esasıyla herhangi bir ilgisi bulunmadığı gibi bu konudaki talepler hakkında karar verilmesi için davanın esası hakkında karar



verilmesine de gerek bulunmamaktadır. Yine aynı şekilde, kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan, kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan, yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan, yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen, ya da hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen kişilerin tazminat istemleri konusunda, asıl davada hüküm verilmesini veya verilen hükmün kesinleşmesini beklemeye gerek bulunmamaktadır. Zira bu talepler, asıl davanın sonucunu etkileyici veya asıl davanın sonucuna bağlı talepler değildir. Ancak asıl davanın sonucuna bağlı veya asıl davada verilecek kararları etkileyici talepler yönünden mutlaka davanın esasıyla ilgili verilen karar veya hükmün kesinleşmesi zorunludur. Örneğin, kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen, yine mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılanlar hakkında, mutlaka davanın esasıyla ilgili olarak verilen kararın kesinleşmesini beklemek zorunluluğu bulunmaktadır. Belirtilen bu halde Davacının tazminat isteme hakkı verilen karar veya hükmün kesinleşmesiyle doğacaktır..."[9]

Ayrı bir yazıya konu olacak denli tartışmalı olan bu içtihat uyarınca İnsan Hakları Mahkemesi, "uzun tutukluluk" bağlamındaki başvurularda, Hükûmetin, davanın sonuçlanması beklenmeden dahi CMK'nın 141. maddesindeki yola başvurulması gerektiği yönündeki savunmalarını kabul ediyor.[10] Bu yola gidilmeden yapılan başvurular kabul edilemez bulunuyor. Bu konu net.

Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı

Konuyla ilgili Anayasa Mahkemesi içtihadına bakıldığında; Mahkeme'nin tutukluluk süresinin aşılması ve dolayısıyla tutukluluk hâlinin kanuna aykırı hale gelmesi nedeniyle yapılan başvurularda, eğer başvurucu hakkındaki hüküm kesinleşmiş ise CMK'nın 141. maddesindeki yolun tüketilmesini gerekli gördüğü anlaşılıyor.[11] İlk dönem kararlarda, aynı nitelikte iddiaları içeren; fakat henüz kesin olarak sonuçlanmamış davalar yönünden ise, "kanun'un 141. ve 142. maddelerinde belirtilen yolun hüküm kesinleşmeden önce tutuklamanın hukukiliği ve tutukluluğun makul süreyi aştığı şikâyetleri açısından etkili olduğuna yönelik uygulamada bir örnek bulunmadığı"

gerekçesiyle, CMK'nın 141. maddesindeki yola başvurmanın gerekli olmadığı söylenmekteydi.[12] Ancak Anayasa Mahkemesi de tıpkı İnsan Hakları Mahkemesi gibi, uzun süren tutukluluklarla ilgili ihlallerde davanın sonucunun beklenmesinin gerekli olmadığı yönündeki Yargıtay kararlarına itibar etti ve içtihadını bu yönde geliştirdi.[13]

Bu bakımdan gelinen aşamada, hem Strazburg organları hem de Anayasa Mahkemesi yönünden, uzun tutukluluk temelli ihlal iddiaları için, dava kesin olarak sonuca bağlanmış olsun veya olmasın, CMK md. 141'deki yolun -temyiz aşaması dahil[14]- tüketilmesinin gerekli olduğunu söyleyebiliriz. Üstelik her iki mahkeme yönünden de, kişilerin başvuru tarihinde özgürlüklerinden yoksun bırakılmış olmaları veya bu yolun öngörülebilir olmaması önem taşımamakta, başvuru anındaki durumları ve güncel Yargıtay içtihadı esas alınmaktadır.[15]Bu konuda da net.

Uzun Tutukluluk Dışındaki Hak İhlali İddiaları Yönünden Durum

Uzun tutukluluk sorunu yönünden geçerli olan bu yol, acaba kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının diğer unsurları yönünden de ihlallerin tespit edilmesi ve tazminat alınması için tüketilmesi gereken bir hukuk yolu mudur? İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, bu konuda ihtiyatlıdır. Mahkeme, gözaltına alınmalarının yasaya aykırı olduğu ve bilhassa Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendinin gerektirdiği şekilde, suç işlediklerine dair haklarında şüphelenilmesini gerektiren inandırıcı sebeplerin bulunmadığı iddiasını içeren bir başvuruda, CMK md. 141 yolunun tüketilmesinin gerekli olmadığını kabul etmişti.[16] Mahkeme, bu kararında, gözaltına alma kararının kanuni olmadığı haller için tüketilmesinin gerekli olmadığını söylemişti.[17] Bu içtihada göre, örneğin bir kişinin gözaltına alınmasını gerektirecek bir şüphe olmamasına rağmen yakalanmış ve gözaltına alınmış ise bu kişinin CMK md. 141 yoluna başvurmasına gerek yoktu. Benzer durum, tutukluluk konusundaki hukuka aykırılıklar yönünden de geçerliydi. Öyle ki İnsan Hakları Mahkemesi, kanuna (kuvvetli şüphe koşulu yönünden) aykırı tutukluluk iddiasının tartışıldığı Lütfiye Zengin v. Türkiye kararında, Hükûmetin, kanuna aykırı tutukluluklarda tazminat verildiğine ilişkin içtihat sunmadığı gerekçesiyle, CMK md. 141 yolunun tüketilmesinin gerekli olmadığını ifade etmişti.[18] Ne var ki Mahkeme aynı dönemde verdiği Mustafa Avcı v. Türkiye kararında, biraz da tartışmalı şekilde, başvurucunun yakalamanın usuli güvencelere uymaksızın yapılması ve kanuna aykırı olarak gözaltında tutulması şikayetine ilişkin olarak CMK md. 141 yolunun tüketilmesi gerekliliğini aradı.[19] Özellikle Mustafa Avcı v. Türkiye kararı dikkate alındığında, Strazburg'un tutmanın "kanuniliği" konusunda yaklaşımının değişkenlik gösterdiği görülüyor. Yani konu bu bağlamda muğlak.

Anayasa Mahkemesi içtihatlarına baktığımızda ise Mahkeme'nin CMK md. 141 yolunun kapsamını geniş algılama eğiliminde olduğunu görüyoruz. Mahkeme, kanuna aykırı veya süre aşan gözaltı uygulaması[20], müdafii yardımından yararlanma gibi kanuni hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlanma isteği yerine getirilmeden tutuklama[21], yakalandığında yakalama nedenleri ve suçlamalara ilişkin yazıyla veya bunun hemen mümkün bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmaması[22], tutukluluğun makul olmaktan çıkması[23] gibi haller yönünden de CMK md. 141 yolunun tüketilmesi şartını aradı. Bunların yanı sıra Mahkeme, yine İnsan Hakları Mahkemesi'nden farklı olarak, tutmanın kanuna uygun olmadığı iddiaları yönünden de bu yolu çok daha kolaylıkla etkili gördü. Kanuni dayanağı olmayan, yani fiili tutmalarda[24], kanunun öngördüğü usule uymadan gerçekleştiği iddia edilen müdahalelerde ve özü itibarıyla kanunun aradığı şüphe oluşmadan gerçekleştiği ileri sürülen gözaltı[25] ve tutuklama[26] durumlarında da, CMK md. 141 yolunun tüketilmesi gerektiğini söyledi.

Özellikle son kategorinin Strazburg içtihatlarıyla uyumu tartışmalı. Zira anılan karar, bir başvurucunun, bir ağır ceza mahkemesi tarafından verilen tutuklama kararının, kuvvetli olmadan gerçekleştiği yönündeki iddiasının, CMK md. 142 uyarınca davayı görmekte olmayan bir diğer ağır ceza mahkemesi tarafından tespit edilebileceği vb. varsayımına dayanıyor. Bunun gerçekçiliği tartışma götürür olduğu gibi, Strazburg organlarının Lütfiye Zengin v. Türkiye kararında altını çizdikleri üzere, Türkiye'de bu yönde başarıya ulaşmış herhangi bir içtihat da mevcut değil.

Bunların dışında, dikkat çekici bir diğer içtihat da Anayasa Mahkemesi'nin, başvurucuların, idari yargıda Adalet Bakanlığı'na dava açmış olmasını CMK md. 141 yolunu tüketmesi yükümlülüğünü ortadan kaldırmıyor görmesiydi.[27]

Benim görüşüm bu içtihatların kendi aralarında uyumsuzluk taşıdığı yönünde. Ne var ki bu bağlamda Strazburg organlarına başvurmak için AYM yolunun usulüne uygun olarak tüketilmesi gerektiğini unutmamalıyız.[28] Dolayısıyla AYM'nin etkili gördüğü "öngörülebilir" bir hukuk yolunun tüketilmesi önemli. Somut olayın koşullarına göre, Strazburg organlarının etkili görmediği fakat AYM'nin etkili gördüğü bir hukuk yolunun durumu, Strazburg'daki kabul edilebilirlik incelemeleri bakımından bazı risk faktörlerini barındırıyor. Çünkü iç hukukun usulüne uygun tüketilmesi gerekiyor ve AYM de ulusal mahkeme olarak bir yola etkinlik kazandırmak istiyor olabilir, bu istenç uluslararası bir Mahkeme tarafından kolaylıkla yok sayılamaz. Ne var ki diğer yandan, bu alandaki keşmekeşin de her iki mahkeme tarafından da netleştirilmesi aciliyet taşıyor.

Şimdi, tüm bu yazılanlardan sonra ve gelgitli/riskli noktaları kenara bırakıp bir toparlama yapmak gerekirse, avukatların mevcut AYM içtihadı uyarınca en azından şu durumlarda CMK md. 141 yoluna gitmelerinde fayda olduğunu söyleyebiliriz:

- Kanunun öngördüğü usule uyulmadan gerçekleşen yakalama ve gözaltı
- Kanunun öngördüğü gözaltı süresinin

aşılması/uzun gözaltı süresi

- Kişiye, müdafii yardımından yararlanma gibi kanuni hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlanma isteği yerine getirilmeden özgürlükten yoksun bırakma uygulaması
- Kişi yakalandığında, yakalama nedenlerine ve suçlamalara ilişkin yazıyla veya bunun hemen mümkün bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmaması
- Kişinin yakınlarına haber verilmemesi
- Tutukluluk süresinin makul olmaktan çıkması

Burada, konunun önemine binaen, anılan durumlarda kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına yönelik söz konusu tedbirin sona ermiş olması gerektiğini yeniden vurgulayalım. Yani süregelen özgürlükten yoksun bırakma tedbirinin bitirilmesi talebi yönünden CMK md. 141 yolu etkili bir çözüm sunmuyor. (Ne var ki gözaltı ile tutuklama tedbirlerinin ayrı ayrı mı yoksa bütünleşik olarak mı kavrandığı da AYM içtihadında netleştirilmemiş durumda.)

İkinci olarak, ilk tutukluluk kararının CMK md. 100 koşullarına uymadığı haller ile tutukluluğa devam kararında ilgili ve yeterli gerekçesinin olmaması durumlarında CMK md. 141 yolunun etkililiğine ilişkin içtihatta gelgitler bulunduğunun da altını çizelim. Örneğin bu satırlar yazılırken yayımlanan Doğan Yüksekbağ ve diğerleri kararında bu bağlamda yapılan başvuru, hukuk yolları tüketilmediği için değil, açıkça dayanaktan yoksun olduğu için kabul edilemez bulundu.[29] Bu kararın tersten okuması, başvurucunun CMK md. 141 yoluna gitmesi gerekmediği olabilir. Ne var ki AYM bunu çok açık şekilde dile getirmiş de değil. Yani bu konudaki içtihat, bence mevcut haliyle öngörülebilirlik taşımıyor. Dolayısıyla avukatların, konuyla ilgili içtihatları yakından takip etmeleri ve her halükarda bir öngörülebilirlik tartışması yapmaları kritik önemde.

Üçüncü olarak, söz konusu başvuru yollarından tazminat alan bir örneğe ben rastlamadım, üstelik davanın kaybedilmesi halinde müvekkile hatırı sayılır miktarda ücret-i vekalet bedeli (son dönemki KHK'lerden birinde bedel düşürülmüş olsa da) yükleneceğini de en azından avukatlık pratiği uyarınca aklımızda tutmalıyız. Müvekkilleri bu riske karşı uyarmalıyız. Ayrıca bu sorunu, özellikle başkan Zühtü Arslan'ın çeşitli kararlarındaki argümanlarından hareketle mahkemeye erişim hakkı yönünden de tartışmak mümkün.

Dördüncü olarak, değerli meslektaşım Doç. Dr. Burak Gemalmaz'ın da dikkatimi çektiği gibi CMK md. 141 yolunun, maddenin içeriği uyarınca İHAS md. 8 ve 1 no.lu ek Protokol md. 1'deki haklara değen boyutları da var. Bu da göz ardı edilmemeli. Özellikle kayyım atamaları vb. pratikler yönünden yapılacak başvurularda bu usul akılda tutulmalı.

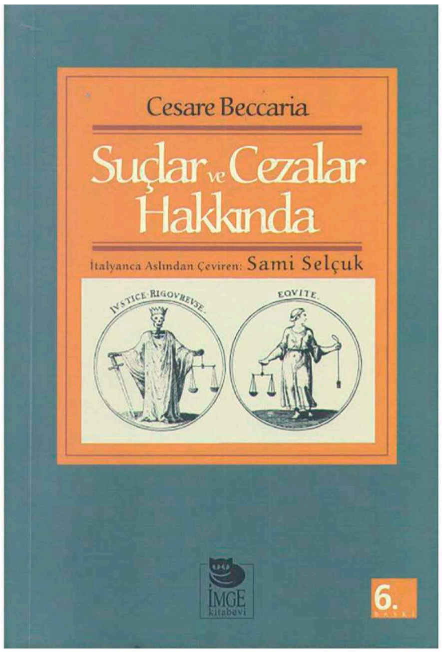
Umarım burada yazılanlar yardımcı olur zira çok önemli davalarda dahi bu yola başvurulmadığına kişisel olarak şahit oluyorum ■

1. Örn. bkz. Sinan Tanrıkulu ve diğerleri v. Türkiye, AYM, 50086/99, 03/05/2007, § 50; Medeni Kavak v. Türkiye, AYM, 13723/02, 03/05/2007, § 34; Saraçoğlu ve diğerleri, AYM, 4489/02, 29/11/2007, § 52.
2. Örn. bkz. Er ve diğerleri v. Türkiye, 23016/04, 31/07/2012; Mahmut Öz v. Türkiye, İHAM, 6840/08, 03/07/2012.
3. Şakar v. Türkiye, İHAM, 38062/08, 20/10/2015, § 48.
4. Şefik Demir v. Türkiye, §§ 24-28.
5. Balca v. Türkiye, İHAM, 41843/07, 22/1/2013, §17; Mehmet Çelik v. Türkiye, İHAM, 36505/10, 12/02/2012, §32.; Gürceğiz v. Türkiye, İHAM, 1045/07,15/11/2012, §§ 19-34; Ömer Yıldız v. Türkiye, İHAM, 48448/11, 01/10/2013; Cihan Yeşil v. Türkiye, İHAM, 24592/08, 22/10/2013; Tutal ve diğerleri v. Türkiye, İHAM, 11929/12, 28/01/2014; Balta v. Türkiye, İHAM, 51359/09, 09/12/2014, §63; Günay v. Türkiye, İHAM, 31596/07, 17/02/2014, §18; Öztekin ve Yıldız v. Türkiye, İHAM, 26300/10, 17/03/2015, §17; Şakar v. Türkiye, İHAM, 38062/08, 20/10/2015, §48; Yücel v. Türkiye, İHAM, 17869/10, 27/9/2016, §20; Acar v. Türkiye, 30495/11, 27/09/2016, §23; Yılmaz v. Türkiye, İHAM, 21806/08, 14/03/2017, §20; Aydın v. Türkiye, İHAM, 34170/07, 16/05/2017, §24; Şekerci v. Türkiye, İHAM, 9961/08, 01/07/2014; İnan v. Türkiye, İHAM, 14129/11, 04/11/2014, §37; Cüneyt Polat v. Türkiye, İHAM, 32211/07, 13/11/2014, §52; Aydın Dağlı v. Türkiye, İHAM, 18386/07, 17/05/2016; Beştaş v. Türkiye, İHAM, 16857/12, 17/05/2016.
6. Filiz v. Türkiye, İHAM, 28074/08, 04/03/2014, § 53.
7. Murat Özdemir v. Türkiye, İHAM, 60225/11, 15/04/2014.
8. Yıldız v. Türkiye, İHAM, 42745/09, 11/10/2016, §27. Mahkeme, bu bağlamda Haziran 2015'ten itibaren uzun tutukluluk nedeniyle CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının d) bendine dayalı tazminat yolunun davanın esası hakkında kesin karar verilmeden de kullanılabileceğini dikkate almaktadır.
9. Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E. 2014/20624, K. 2015/12265, 01/07/2015.
10. Hükümetin böyle bir itirazda bulunmadığı hallerde ise CMK md. 141 yoluna başvurulmamış olsa bile dava esastan incelenebilmektedir. Örn. bkz. Galip Doğru v Türkiye, İHAM, 36001/06, 28/04/2015, § 49.
11. Burak Döner başvurusu, AYM, 2012/521, 02/07/2013, §34; Ramazan Aras başvurusu, AYM, 2012/239, 02/07/2013, § 35; Soner Şengüller başvurusu, AYM, 2012/899, 09/01/2014, § 35; Uğur Hoşgören başvurusu, AYM, 2012/999, 09/01/2014, § 35; Özgür Görmez başvurusu, AYM, 2013/843, 03/04/2014, § 31;
12. Hamit Kaya başvurusu, AYM, 2012/338, 02/07/2013, §§ 32-33; Reşat Ertan başvurusu, AYM, 2013/5700, 15/04/2015, § 29; Mehmet Emin Güneş başvurusu, AYM, 2013/5707, 16/04/2015; § 29; Mecit Gümüş başvurusu, AYM, 2013/9105, 25/6/2015; §32.
13. Murat Çiftçi ve diğerleri, AYM, 2014/2257, 26/10/2016, § 55.
14. CMK md. 141 yoluna başvurulmuş olması ve red kararı alınmış olması yeterli değildir. Bu karara karşı temyiz yolunun da tamamlanması gerekir. Bkz. Ahmet Kürşad Özsoy ve diğerleri başvurusu, AYM, 2013/5387, 15/06/2016, § 38.
15. Bkz. A. Ş. v. Türkiye, İHAM, 58271/10, 13/09/2016, §§ 93-94; Mehmet Emin Güneş, İHAM, 2013/5707, 16/04/2015, §§ 26 vd.
16. Mergen ve diğerleri v. Türkiye, İHAM, 44062/09, 55832/09, 55834/09, 55841/09 ve 55844/09, 31/05/2016, §§ 33-38.
17. Mergen ve diğerleri v. Türkiye, § 36.
18. Lütfiye Zengin v. Türkiye, İHAM, 36443/06, 14/04/2015, §§ 61-68.
19. Mustafa Avcı v. Türkiye, İHAM, 39322/12, 23/05/2017, §§ 58-67.
20. Örn. bkz. Hikmet Kopar ve diğerleri başvurusu, § 70; Hidayet Karaca başvurusu, § 62.
21. Adem Gedik başvurusu, AYM, 2013/2950, 14/10/2015, §§ 37-41.
22. Deniz Özfırat başvurusu, AYM, 2013/7929, 01/12/2015, § 50; Buna göre yakalandığında yakalama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen mümkün bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan kişilerin tazminat istemleri konusunda karar vermek için asıl davada hüküm verilmesini veya verilen hükmün kesinleşmesini beklemeye gerek bulunmamaktadır. Dolayısıyla yakalanan bir kişinin, yakalama nedenlerinin ve hakkındaki suçlamaların kendisine bildirilmemesi hâlinde asıl davanın sonuçlanması beklenmeden 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi hükümlerine göre tazminat talep etmesi mümkündür.
23. İrfan gerçek başvurusu, AYM, 2014/6500, §§ 41 vd.
24. Zeki Bingöl (2) başvurusu, AYM, 2013/6576, 18/11/2015; § 60; Ahmet Kürşad Özsoy ve diğerleri başvurusu, AYM, 2013/5387, 15/06/2016, § 37.
25. İbrahim Sönmez ve Nazmiye Kaya başvurusu, AYM, 2013/3193, 15/10/2015, §45.
26. Reşat Ertan başvurusu, AYM, 2013/5700, 15/4/2015, § 29; Mehmet Emin Güneş başvurusu, AYM, 2013/5707, 16/4/2015, § 28-29.
27. Alper Kutlu başvurusu, İHAM, 2013/8064, 26/2/2015, §§ 11 ve 37.
28. Koçintar v. Türkiye, İHAM, 77429/12, 01/07/2014.
29. Doğan Yüksekbağ ve diğerleri başvurusu, AYM, 2014/1197, §§ 40-41

Suçlar ve Cezalar Hakkında

"Pek az sayıda ulus mutludur yeryüzünde. Onlar da, kötülüklerden sıyrılıp iyiliğe doğru yönelen ve insanlara ilişkin düzenlemelerin ve değişimlerin yavaş evrimini beklemeyen, ancak iyi yasalarla onların ara geçişlerini hızlandıran uluslardır"

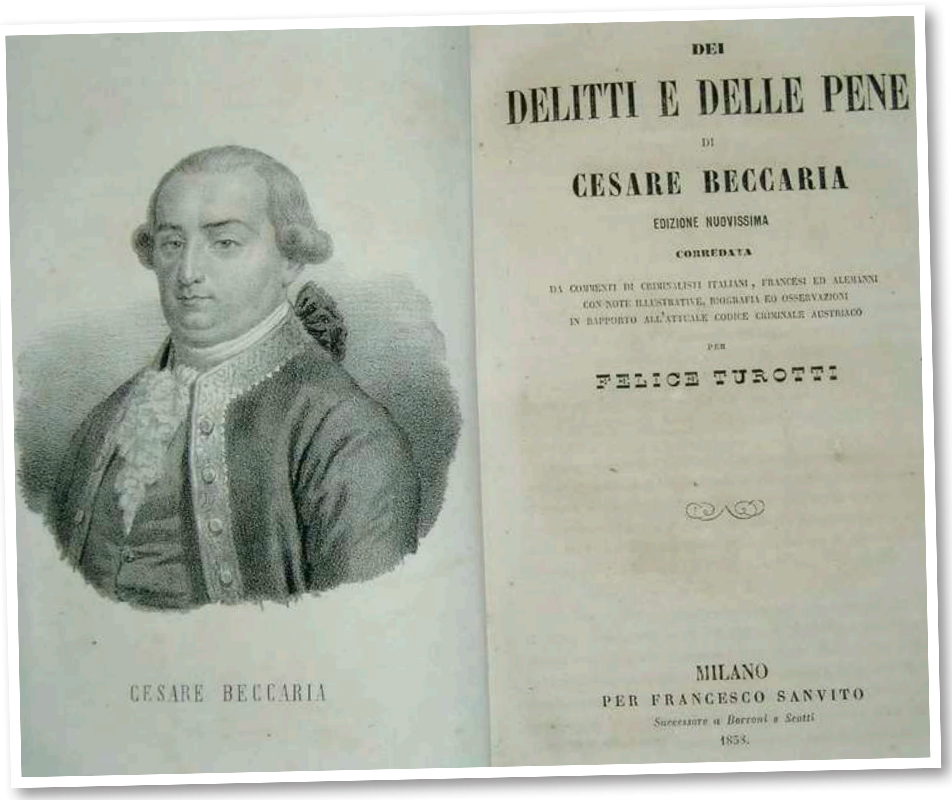
Nihan Feyza Lezgioğlu / İÜHF öğrencisi



Sami Selçuk'un "ceza yasalarının ilkeler sözlüğü" dediği "Suçlar ve Cezalar Hakkında"yı okumaya karar verdiğimde ceza hukuku ile tanışalı çok olmamıştı. Bu alan dikenli tellerle çevrili olduğundan, belki hukukun en "tehlikeli" bölümüydü ve okumaya başladığımda gördüm ki Cesare Beccaria, hakkaniyetin tesis edilebilmesi için belirli kıstasların dikkate alınması gerektiğini 18. yüzyılda yazdığı bu tek anıt yapıt ile açıklıyordu.

Kitapta yasalar, yorumlanmaları; cezalar ve kökenleri, cezaların amacı ve ölçütü, cezalandırma yetkisi; yanı sıra, suçlar ve cezalar arasındaki orantılılık, tanıklık, işkence, kanıtlar vb hususlar kırk yedi bölümde ele alınıyor. Yargıç (ve savcı) bağımsızlığı, koruma tedbirlerinden olan tutuklama ve gerekliliği, suçların sınıflandırılması, teşebbüs ve iştirak statüleri de yine açıklık getirilen konular arasında. Ayrıca kırk birinci kısımda, "Suçlar Nasıl Önlenir?" başlıklı bir yazıyla esere sosyolojik bir bakış açısı bile kazandırılmış.

Bir özet mahiyetinde olacak şu yazıya, ceza hukukunun öncelikle (doğrudan) insanların, böylelikle de ulusların mutluluğu için gerekli olduğunu söyleyerek başlarsak yanlış olmayacaktır. Cesare Beccaria da bu hususta "Pek az sayıda ulus mutludur, yeryüzünde. Onlar da, kötülüklerden sıyrılıp iyiliğe doğru yönelen ve insanlara ilişkin düzenlemelerin ve değişimlerin yavaş evrimini beklemeyen, ancak iyi yasalarla onların ara geçişlerini hızlandıran uluslardır." der kitapta. "Yasalar, birbirlerinden bağımsız ve ayrı yaşayan insanların toplum halinde yaşamalarını, birleşmelerini sağlayan koşulları belirlerler." ve böylelikle "...insanlar, esenlik, güvenlik ve dirlik düzenlik uğruna hiç değilse özgürlüğün geri kalanından yararlanmak amacıyla onun bir parçasını gözden çıkarmışlardır." Fakat insan doğasının kural tanımaz yanını göz ardı etmemek gerekir. Bu sebeple,"... toplum yasalarını (toplumu) ilk vahşi kaos döneminin içine yeniden gömen her insandaki bu zorba ruhu, bu ele geçirme eğilimini yıkmak için etkili araçlara gerek vardır." ki bunlar, bilindiği üzere, cezalardır. Düzenin sağlanması için gerekli olan bu "otorite" kesin zorunluluktan



DEI
DELITTI E DELLE PENE
DI
CESARE BECCARIA
EDIZIONE NUOVISSIMA
CORREDATA
DA COMMENTI DI CRIMINALISTI ITALIANI, FRANCESI ED ALEMANNI
CON NOTE ILLUSTRATIVE, BIOGRAFIA ED OSSERVAZIONI
IN RAPPORTO ALL'ATTUALE CODICE CRIMINALE AUSTRIACO
PER
FELICE TUROTTI
MILANO
PER FRANCESCO SANVITO
Successore a Borroni e Scotti
1858.

kaynaklanmıyorsa, zorbalık olarak nitelendirilecektir. Bu iki kavramın birbirine karıştırılmaması için, suçlara ilişkin cezaların yalnızca yasalarca belirlenmiş olması da gerekir. İşte tam bu noktada, modern ceza hukukunun köşe taşlarından olan "suçta ve cezada kanunilik ilkesi (nullum crimen, nulla poena sine lege)" gün yüzüne çıkmaktadır. Bu temel ilke de, bugün yine tartışmasız kabul ettiğimiz

- İdarenin Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Hukuku Yaptırımı Öngörme Yasağı,
- Örf ve Adet Hukukuna Dayalı Cezalandırma Yasağı (Nullum Crimen Sine Lege Scripta),
- Belirlilik İlkesi (Nullum Crimen Sine Lege Certa),
- Kıyas Yasağı (Nullum Crimen Sine Lege Stricta),
- Geriye Yürüme Yasağı (Nullum Crimen Sine Lege Praevia)

gibi sonuçları beraberinde getirmektedir.

Yasaların sarsılmaz idaresinin hemen ardından ise ceza verme yetkisi (hakkı) gündeme gelecektir. "Her insan, kamusal/ortak emanete, özgürlüğün sadece olabildiğince küçük bir parçasını vermek istemiştir. İşte bireylerin topluluk yararına vazgeçtikleri bu küçük parçaların toplamı, ceza verme hakkının temelini oluşturmaktadır." Hükümdar, toplumun tümünü temsil etmektedir ve yine bütün üyeleri uymaya zorlayan yasaları koyacaktır. Ancak hükümdarın görevi bu noktada sona ermektedir. Zira "...toplumsal sözleşmeyi (yasayı) çiğneyen birini yargılamak artık hükümdarın işi olamaz." Bu aşamadan sonra yasanın uygulayıcıları olarak yargıçlar karşımıza çıkmaktadır. Ancak onların hareket alanı da sınırsız değildir. "Ceza yasalarını yorumlama yetkisi, yasa koyucu olmadıkları için, yargıçlara bırakılamaz." der Beccaria. Çünkü yasaların yorumlanması sakıncalıdır. "Bir cezanın yasaya harfi harfine uydurulmasından da karmaşa doğar, elbette. Ancak bu karmaşa, onun yorumundan doğan karmaşayla boy ölçüşemez. (...) Doğru olmayan bir başka şey de, yasaların yorumunu zorunlu kılacak biçimde kapalı dille kaleme alınmalarıdır."

Sekizinci bölümde suçlar sınıflandırılmaktadır: "Kimi suçlar, doğrudan doğruya toplumu ya da onu temsil eden kişiyi yıkarlar, yıkmaya yönelirler. Kimileri de yurttaşın yaşamını, mallarını ya da onurunu, bu değerlerin özgül esenliklerini ihlal ederler. Ötekiler ise, kamunun esenliği için yasanın yapmayı ya da yapmamayı buyurduğu kurallara aykırı eylemlerdir. Çok zararlı oldukları için birinciler en ağır suçtur ve devletin kişiliğine karşı suçlar diye adlandırılır. (...) sözü edilen suçları, kişilerin güvenliklerine karşı suçlar izlerler."



Beccaria Heykeli, Brera Sanat Galerisi, Milano/İtalya

"Cezaların amacı, ne duyarlı bir varlık olan insanı üzüp bunaltmaktır ne de daha önce işlenmiş olan bir suçu işlenmemişçesine yadsımak, yok saymaktır. (...) cezaların oranları ve onların uygulanma yöntemleri öyle seçilmelidir ki, bunlar insanların ruhları, zihinleri üzerinde pek çok kalıcı, ama suçlunun bedeni üzerinde en az üzücü iz bırakacak biçimde olsunlar." Ayrıca dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, cezaların ölçütüdür. Burada suçlunun duyarlılığı değil, topluma verdiği zarar baz alınmalıdır.

"Bir insanın suçsuz bulunma olasılığını dışlayanları yetkin kanıtlar; bu olasılığı dışlamayanları da yetersiz kanıtlar diye adlandırıyorum." diyen Beccaria kanıtları da böylece iki grupta inceler: yetkin/tam/kusursuz ve yetersiz/eksik/kusurlu kanıtlar. Ayrıca yargılamalar ve suçun kanıtları herkese açık olmalıdır ona göre.

Eserin ilerleyen sayfalarında, "Yargıcın kararından önce bir insan suçlu (hükümlü) olarak adlandırılamaz." denilerek "masumiyet karinesi" veya "lekelenmeme hakkı"na, " (...) Kanıtlar belli olunca ve suçun işlendiği doğrulanınca, sanığa kendisini savunması için yeterli sürenin ve araçların verilmesi zorunludur." denilerek de "savunma hakkı"na dikkat çekilmiştir.

Bu "ilkeler sözlüğü"nün son bölümünü, adeta kitabın özünü ve özetini içeren bir paragraf ile bitiriyor Beccaria. Selçuk'un deyimiyle, bu satırlar "hüküm fıkrası", yapıtın geri kalan kesimi ise, bir bakıma, bu "hüküm fıkrası"nın gerekçesidir:

"Bir cezanın, bir ya da birden çok kişi tarafından bir yurttaşa karşı uygulanan kaba bir güç, şiddet olmaması ve sayılmaması için, her şeyden önce kesinlikle herkese açık, çabuk, kaçınılmaz, belli koşullarda olabilir yaptırımların en ılımlısı ve en azı, suçların ağırlığıyla orantılı ve yasalar tarafından belirlenmiş bulunması zorunludur."

Yazımızı bitirirken dileğimiz, Selçuk'un dillendirdiği gibi, "Türk suç (ceza) hukuku uygulaması ve yargılamasının bu ilkelere sarılarak insanına güven vermesi ve adalet dağıtmasıdır." ■

Yayıncılıkta İki Kuşak

“Korsana yenik düşüyoruz. 500 öğrenci varsa 400 kitap satmamız gerekirken 50-100 tane satabiliyoruz.”

Bahar Mumcu

Bu ay hukuk kitapları da basan Der Yayıncılığın Cağaloğlu’daki yayınevine konuk olduk. Yayınevinin kurucusu İbrahim Derbeder ve son dört senedir işlerin başına geçen kızı Elif Derbeder ile kitaplar, yayıncılık ve okuyucular dünyasına ilişkin bir sohbet gerçekleştirdik.

İbrahim Derbeder’in İstanbul’daki yaşamı 50’li yıllarda Tophane’de bir gemiden indiğinde kurduğu “İstanbul bu kadar mı?” cümlesiyle başlamış. “Bizim jenerasyonun mücadeleci bir ruhu vardı” diyor. Eğer “bu kadarsa” çözerim ben bu şehri diye düşünmüş çünkü. “Yok biraz daha var.” diye yanıtlamışlar onu.

Kitaplarla kurduğu özel dostluksa, çalışması için götürüldüğü Beyazıt’taki Sahaflar Çarşısı’nda başlamış:

“İşe girdim ama hayli zorlandım. Bir kaynak talep edildiğinde hakkında soru soruyorlar. Bana “neden, niçin” soruları geldiğinde sinirlendiğimi fark ettim.



Fotoğraflar: Nihat Malçuk

Elif Derbeder
Bahar Mumcu
İbrahim Derbeder



Sonra düşündüm ki bilgilerin derinine inmediğim için soru sorulduğunda sinirleniyordum. Tek bir çözümün var dedim kendime; ‘okuyacaksın, okuyacaksın, okuyacaksın’... 20 senem okuyarak geçti ve yüzlerce kitap okudum, okudukça sevdim. Okuyarak dünyayı dolaşıyorum, sevgi alıp veriyorum, küskünlüğümü paylaşıyorum. Hiç unutmam, ilk okuduğum kitap Pol ve Virgini’di. En sevdiklerimse Andre Gide ve Stefan Zweig’tır. Bugünlerde yeniden gündeme geliyor isimleri, müthişlerdir. Ticarette kullanmak için okumazdım ama bir işi severek yapmak ister istemez ticarete de yansıyor. Bir de kitap alan kişi seninle konuşmak ister. Sevdiği ya da merak ettiği kitabın başkası tarafından sevilip sevilmediğini merak eder. Sen ona güven verdiğinde, düşüncelerini belirttiğinde hep sana gelir başkasına gitmez.”

Araştırmacılar, akademisyenler için şimdilerde internetin gördüğü işlevi o zamanlar sahaflar yaparmış. “Akademisyenin sağ kolu denirdi bizim işimiz için” diyor. Sahaflar çarşısında geçen 45 yıla nice dostluk sığmış zaten. Toktamış Ateş, Köksal Bayraktar, Niyazi Öktem, Rona Turanlı, Orhan Kemal, Sabri Ülgener ve daha nice isim...

Bir vapurla geliyorsunuz İstanbul’a ve sıfırdan bir işe başlıyorsunuz. Sonra nasıl yayınevi kurma sürecine geçtiniz?

Ben kitabı çok sevdim ama sahaflığın sevemediğim yönleri vardı. Bilirdik öldüğü zaman kimin kütüphanesinde ne var diye. Biri ölür sen gidip terekesini alırsın. Bu bana biraz garip geliyordu. İşte böyle bir süreçte kafamda hep yayıncılığı oluşturuyordum. Bir iki deneme yaptım fakat para yoktu. 1970’ten sonra sahaf dükkanı tamamen bana ait oldu ve biraz palazlanır oldum. 1979 senesinde bir baktım ki sahaflık bitti.

Şuanda sahaflar çarşısında daha çok test kitapları yer alıyor.

İbrahim Derbeder: 70’li yıllara kadar çarşıda edebiyatçılar oluyordu yoğun olarak. Örneğin Orhan Kemal her sabah çarşıdan geçerdi, sohbet ederdik. Köşede İkbal Kahvesi vardı, oraya gidip otururdu. Sonra

mutlaka dükkanın içinde sohbet ettiğimiz hocalar olurdu.

Elif Derbeder: Müşteri kitlesi gelmeyince sahaflığa direnmek de zor. En hızlı giden test grubu olduğu için ayakta kalabilmek adına böyle bir yönelim olduğunu düşünüyorum. Bir de maalesef bu sektörde çalışan yok artık. Babamın dediği gibi kitapların içeriğini bilip aktarabilecek insan yok. Babam en güzel dönemde sahaflık ve yayıncılık yapmış ve arkadaşlıkları çok güzel olmuş. Biz yayıncılığın maalesef biraz bittiği dönemde başladık.

Çocuklarınızın işin başına geçme süreci nasıl başladı?

İbrahim Derbeder: İşimi çok seviyordum, bu kadar emek verdikten sonra işi çocuklarımın almasını istedim. Evimde duvardan duvara kütüphane vardır. Nereden bakarsan bak kitapları görürsün, çocuklarım onlarla büyüdü. Oğlumu elinden tutup sahaflara götürürdüm hep. Onlara bir şartım vardı. Bu mesleğe geleceksiniz ama donanımınız olacak derdim. Kızım benim karakterimin dişisi diyebilirim. O buradaki işin başına geçtikten üç gün sonra dikkat ettim ki kırk yıldır bu işin içindeymiş gibiydi. Üçüncü günün sonunda gönül rahatlığıyla bıraktım ona. Şuana kadar da çok güzel bir şekilde getirdi bu noktaya.

İbrahim Bey 50'li yıllardan günümüze ışık tutacak bir yayın geçmişini bizimle paylaşıyor. Siz şimdi bambaşka bir dönemde ondan bu işi devraldınız. Yayınevi süreci sizin açınızdan nasıl geçiyor?

Elif Derbeder: Dört senedir yayınevindeyim. Abim perakende ve sahaflar kısmında. Her alanda kitap basımımız oluyor ama ben hukuk mezunu olduğum için işe başladıktan sonra zamanla hukuk kitaplarına daha fazla ağırlık vermeye başladım. Daha çok akademik kitaplar bastığımız için öğrenci için okunabilir formlara getirmeye çalışıyorum kitapları. Eskiden incecik puntolarla sıkışık yazılı kitaplar varmış ve öğrenci onu okurmuş. Çünkü hedefi okumakmış; şuan tam tersi bir durum hakim. Babamın yaşadığı gibi işin keyifli kısmını ise yaşayamıyoruz maalesef. Zamanla yarıştığımız için onların zamanında olduğu gibi hocalarla vakit geçirme imkanımız pek olmuyor. 11 ay boyunca üniversitelerin açılacağı ay için çalışıyoruz. Ama işimi çok severek yapıyorum. Çok değerli hocalarla çalışıyoruz. Örneğin Sabri Ülgener'in oğlu Fehmi Ülgener'le çalışıyoruz şuanda. Babam babasıyla çalışmış ben oğluyla çalışıyorum.

İbrahim Derbeder: Sabri Ülgener'in babası Fehmi Ülgener İstanbul müftüsüydü. O dönem yazdığı bir kitabı patronum çıkarmıştı. Aynı yerde ben, oğlu Sabri Ülgener'in kitabını çıkardım. Sonra Sabri Ülgener'in oğlu olan aynı isimli Fehmi Ülgener'in kitabını, kızım Elif çıkarmaya başladı. Yani yayıncılıkta üç kuşağı da görmüş olduk.

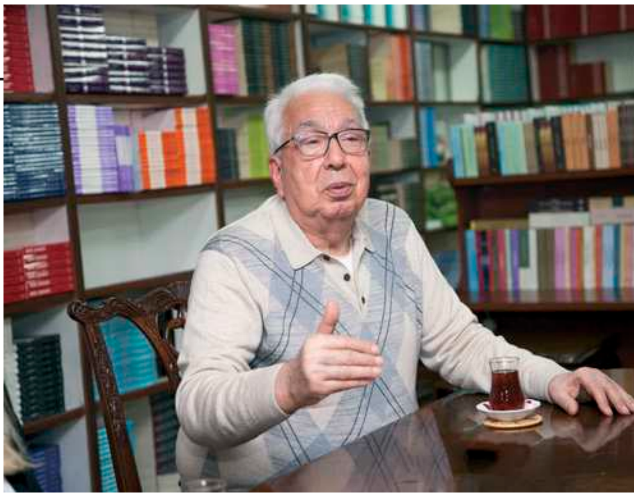
Yayıncılıkta eskiden nasıl sıkıntılar vardı şimdi nasıl sıkıntılar yaşanıyor?

İbrahim Derbeder: Her ticari işte olduğu gibi yayıncılıkta da riskler var. Öncelikle beynine, bedenine yatırım yapacaksın ayrıca zekanla beraber sevgi katacaksın bu işin içine. Ben kitabı çıkarırım tutmuyorsa bu benimle ilgilidir ve bir dahaki sefere daha akılcı davranmaya çalışırım. Ancak bizi dehşete düşüren korsan kitap faktörü var. Bir türlü kurtulamıyoruz ondan. Kabahatler kanuna giriyormuş bu suç. Kulaklarını çekip bırakıyorlar.

Elif Derbeder: 500 öğrenci varsa 400 kitap satmamız gerekirken 50-100 tane satabiliyoruz. Bu yüzden kitapların baskı sayısı o kadar azaldı ki. Korsana yenik düşüyoruz. İleride yayıncılık nereye kadar gider bilemiyorum. Bir iki gün kitaba yok dediğimizde üçüncü gün o kitabın korsanı basılıyor. Biliyoruz ki Beyazıt'ta bizim dükkanımızın tam karşısında bir handa boydan boya korsan kitap satılıyor mesela. Herkesin bildiği bir durum bu ama hiçbir yaptırım uygulanmıyor ve engellenmiyor.

Neden engellenemiyor sizce?

Elif Derbeder: Bazen uzlaşıyorlar bazen de en büyük sıkıntı dükkanların kişilerin üzerine olmaması. Bu arada hapse de girip çıkıyorlar ama onlar artık bu yola baş koymuşlar çünkü bu işin maddi getirisi çok yüksek. Bir diğer sorun da korsan kitaba fotokopi olarak bakılması bence. Bazı hakim, savcılar da "biz de fotokopiyle okuduk" diyebiliyor. Bize de "sen niye ucuza mal edemiyorsun" deniyor. Benim aldığım kağıt, verdiğim KDV, telif, çalışanların ücreti belli. Tabii ki aynı şekilde mal edemem.



İbrahim Derbeder: Bir ara yayıncıları korumak için bir yasa çıkarılmıştı. O ara büyük bir korku vardı insanlarda. Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş. Yakın zamanlara kadar belediyeler köprülerde korsan kitap satıcılarına yer veriyordu. Biz bir kitap bastığımızda bu kitaptan 10 aile geçiniyor. Bu müthiş bir istihdam. Yeniden bu konuya ilişkin bir yasa çıkarılması ve yayıncıların teşvik edilmesi lazım.

Yayınevi olarak elektroniğe nasıl bakıyorsunuz?

Elif Derbeder: Türkiye'de e-kitabın çok fazla tutacağına inanmıyorum. Çünkü alt yapının yedeklenmeme problemi var yani teknik anlamda korunamıyoruz. Biz en basitinden indirilmiş bir kitaptan ekran görüntüsü alırız. Onu jpeg.e dönüştürür, fotokopisini çekeriz. Ipad jenerasyonu alttan gelirse elektronik formata daha alışkın oldukları için ilerleyen zamanlarda tutabilir ama. YÖK e-kitaplara doçentlik, profesörlük aşamasında puan verirse de bizim için daha rahatlatıcı olur. Şimdi hocalarımıza bu sistemi çok kolay anlatamıyoruz ■

Cağaloğlu'da Bir Bina-3

Sait Hikmet

Cağaloğlu'daki binadan hoş nükteleriyle, zıpkın gibi zekasıyla bir Sait Hikmet geçmiştir

Turan Tanyer

Cağaloğlu'daki Hukuk Mektebi'ne 18 yıl boyunca çok öğrenci gelip gitti. Kimisi her derse girer, elinde kalem, önünde defter, kulak kürsüden gelen seste, çıkan her sözü zabıt kâtibi gibi atlamadan kaydederdi. Kimisi ara sıra okula uğrar, bazı derslere girip çıkar, durumu idare ederdi. Bazısı vardı, okula gelir gelmesine, lakin sınıfa adımını atmaz, bahçede dolanıp durur, gevezelik ederdi.

Öğrenciler arasında tanınmış, iz bırakmış olanlar vardı. Nasıl ki Cağaloğlu'nun efsane muallimi İbrahim Hakkı Paşa'ydı, öğrencilerden de mitini okulda edinip hayatlarının başka safhalarına taşıyacaklar görülecekti. Örneğin bazısı daha ilk gününden başlayarak, kalıbıyla, sorularıyla, sorulara verdiği cevaplarla kendisini belli ederdi. Böylece efsanesini öğrenciyken başlatırdı. Öyle bir iki kişiden ibaret değildi bu takım.

Yalnız takımın içinden bir kişi diğerlerinden çok farklıdır. Hukuk Mektebi'ne, Mülkiye Mektebi'ni bitirip gelmişti o kişi. Takımın baş tarafına onu geçirebiliriz.

Neden?

Bir defa, daha okulda görünmeden hakkında konuşmaya başlanmıştı. Yani Cağaloğlu'na adımını atmamıştı, ama bina içinde, dışında havasını birden estirmişti. Kimdir, nasıl biridir, okulun eskileri, yenileri, aralarında konuşup duruyorlardı onu:

– Mektebi Mülkiye'den ikinci çıkmış, gümüş madalyayı almış, halbuki birincilik yerden göğe kadar hakkı imiş...

– İmtihanlarda hocaları da mümeyyizleri de şapa oturtmuş, her dersten on alırmış.

– Tarih-i hukuka dair bir eseri varmış, yakında bastıracakmış.

Hazır Cevap, Güçlü Bellek

1883'te İstanbul'da doğmuş, Vefa İdadisi'nde okumuş, ardından Mülkiye Mektebi'ne girip buradan ikincilikle mezun olmuştu. Birinciliği kıl payı kaçırdığı söyleniyordu. Anlatılanlara bakılırsa, bir dersin sınavında hocalarından ikisi tam numara, 10'u vermişler, bir üçüncüsü 9,5 numarayı takdir etmişti. Böylece ikincilikte kalmıştı. Yoksa bütün yıllardan biriken notları eksiği yok, tamdı.

Hukuk Mektebi, Mülkiyeli Sait Hikmet Efendi ile 1906 yılının sonbaharında birinci sınıfa kaydını yaptırınca tanıştı. Okulda herkes onu merak ve dikkatle izlerdi. Zaten kılığı kıyafetiyle dikkati çekmeyecek gibi değildi de. Başında kalıpsız kırmızı fesi. Fesin püskülü öne savrulmuş. Yüzünde 15 günlük sakal. İnce, düşük bıyıklar. Boynunda, yerinde durmayan, yana kaçmış boyun bağı. Pantolonu, çok uzun zaman önce bir defa ütülenmiş olabilir. Kentin çamuru paçadan başlayıp diz kapağına kadar. Ayaklarında, artık sokakların o günkü durumuna göre, tozlu veya çamurla kaplı potinler.

Görünümü böyle. Ama hiç eksiltmediği kahkahalarıyla nüktedan bir kişi, şakacı, alaycı, hazır cevap. Ötesinde, o yaşta bildikleri, konuşturduğu birikimi, zekâsı, dahası güçlü belleği. İşte bu yönünü sınıf arkadaşı Sermet Muhtar Alus yazıyor:

"Vukufuna bir misal getireyim: İkinci sınıfa geçmiştik. Usulü muhakematı cezaiye muallimi meşhur Yorgaki Efendi [Yorgaki Melahrinos Efendi (1850-1927)] ceza nazariyatı üzerine bir eser yazmış. İmtihan cetvellerine müracaatla dolgun numara alan bir iki talebeye müsveddelerini kopya ettirecek. Defterlerin birini Sait, birini ben temize çekmeğe başladık.

Sait defteri gözden geçirir geçirmez birçok bahislere ilişti; müteaddit noktalara itiraz etti; tekerrürler buldu ve şaşa kalmış olan muallime dediklerini kabul ettirdi.

Hafızasına da bir misal daha söyliyeyim: Hiç unutmam. Meşrutiyetin ilân edildiği gündü. Bizim bahçede, bağın yanındaki kameriyede, Sait, uzun Behçet, ben Mecelle çalışıyoruz. İkimiz, merhum Mahmut Esat efendinin notlar ile haşırneşirken Sait, Ali Haydar efendinin 400 sahifelik (Kitabülemanat) şerhini, yaprakları kese kese, roman okur gibi okuyor. Kitabı bitirdi ve kapadı. Yüze yakın maddeyi, izahülkuyutlarile, misallerile, müstesnalarile, hattâ sahife altlarındaki ilâvelerile, ezbeire almış gibi, harfiyen sıraya dizmez mi?

Amerika Birleşik Cumhuriyetlerinin eski reisi mütevaffa Thèodore Roosevelt'in hafıza kuvvetini bir kitapta görmüştüm. Güya sahifeyi bir defa okur, hemen hemen aynen söylermiş. Bizim Sait bu hususta Roosevelt'ten aşağı değil, belki de üstündü."



Sait Hikmet'in Kalem dergisinde çıkan bir karikatürü.

El Üfürük

10 Temmuz 1908'de Meşrutiyet ilan edilmişti. İstanbul bayram yerine dönmüştü. İmparatorluğun dört köşesinden sürgünler koşa koşa İstanbul'a geldiler. Bayraklı, zurnalı, davullu karşılama alayları düzenlendi. Vapurlar, dükkânlar, resmî daireler, kentin bütün köşe bucağı bayraklarla donatıldı. Hürriyetin ilanı ve sürgünlerin dönüşü şerefine günlerce törenler yapıldı. Nutuklar atıldı, sevinç gözyaşları birbirine karıştı.

Sansür kalktı, gazeteciler, tiyatrocular nefes aldı. Herkeste bir gazete çıkarma hevesi uyandı. Artık eli biraz kalem tutan, günlük, haftalık gazete, dergi çıkarıyordu. Tiyatro kumpanyaları kuruluyor, yeni oyunlar yazılıp, sahneleniyordu.

Sait Hikmet, o günlerin coşkulu havasında olup biteni seyretmekle yetinecek türden biri değildi. O da kollarını sıvadı. Mazi ve Ati adlı bir oyun yazdı. Hukuk Mektebi'nden arkadaşlarına rolleri dağıttı. Tepebaşı'ndaki tiyatroda oyun sahnelendi.

Ortalık mizah gazeteleri ve dergilerden geçilmiyordu. Karagöz, İncili Çavuş, Geveze, Hokkabaz, Zuhuri, Cingöz, Şakacı bunlardan birkaçının adı. Okuldan Sait Hikmet, Sermet Muhtar, Osman Kemal, üçü birden aynı kafileye katılmayı düşündüler. Mizahî bir gazete yayımlayacaktılar. II. Abdülhamid'in 20 yıl boyunca yanından ayırmadığı, rüya tefsircisi, falcısı Ebu'l Hudâyı onlara esin perisi oldu. 9 Ağustos 1326 günü "asırda bir defa" yayımlanmak üzere çıkarılan El Üfürük'ün imtiyaz sahibi "Yüce sihirbazları ve cin kapılarının anahtarlarını taşıyan Sayadi-zade Ebu'lHudâ" olarak ilan edildi. Yazı İşleri Müdürü "Onun kerem ve yücelik sahibi oğlu-Hasan bin Halidi'l-ebkem" idi. El Üfürük başlığının altında, "eşref saatte yayınlanan şeytan ve cinlerin ahvalini dile getiren fal gazetesidir" deniliyordu. Onun altında "Arapçaya benzer Türkçedir" yazılıydı. İlk sayfada "Meslekünâ" başlığı altında gazetenin, gaybdan kusursuz haber vermek, şeytan ve cinler aracılığıyla tutukluların, dostların durumlarını açıklamak için rüya tabirleri yapmak, kötülerden ve casuslardan korunmak için çıkarıldığı belirtilmişti.

Meşrutiyet öncesinin Zülüflü İsmail Paşa'sı başta olmak üzere devlet ricaliyle dalga geçilen gazetede karikatürleri Sermet Muhtar Alus çizmiş, çok yazıyı Sait Hikmet "uydurma" bir Arapça ile kaleme almıştı.

Basın hayatımızın geçmişine dair kitap ve yazıların imzacısı Münir Süleyman Çapanoğlu, El Üfürük hakkında şunları yazar: "Bu gazete yaptığı bir karikatürde istibdat ricalini çöp arabalarına doldurmuş, halkın tahkirleri, yuha sesleri arasında lahana ve pırasa yapraklariyle mülevves [pis] çöplerle, müzahrafatla [süprüntü] denize dökmeğe götürüyordu.

Yazılarında birçok istibdat büyüklerine ve bilhassa İkinci Abdülhamid'in rüya tabircisi ve büyücüsü Ebülhüda efendiye şiddetli hücumlarda bulunuyordu.



El Üfürük gazetesinin baş sayfası.

Müvezziler bu gazeteyi kafiyeli bir bağrışla satıyorlardı:

– El üfürük, bol tükürük!"

Son Yılları

Sait Hikmet Hukuk Mektebi'ni bitirdikten sonra Paris'e gitti. Orada üçüncü yüksek öğrenimini yaptı. Siyasal Bilimler okudu.

Millî Mücadele yıllarında onu Ankara'da görüyoruz. Cumhuriyet yıllarında Maarif ve Hariciye vekâletlerinde memurdu. Preveze'de konsolos olarak bulundu. Çok yazısında sevgili dostunu dile getiren Sermet Muhtar Alus, son yıllarını, onu gördüğü son günü şu satırlarla nakleder: "Evlendi. Hatta düğün günü koltuğa girdikten sonra pürtuvalet bize gelmiş, bizim evde akşamı edip güvey girmeğe gitmişti.

Sonra içkiye vurdu; Şaribülleylüvennehar olup çıktı ve vaktinden çok evvel gürleyip çöktü. Son olarak, lâpa lâpa kar yağan bir kış gecesi Göztepe'de görüşmüştük. Gece yarısını geçinceye kadar oturduk. Saat ikiyi bulmuştu.

– Allah ısmarladık! deyip kalktı.

– Sait, deli misin? Bu saatte, bu karda kıyamette Kalamış'a gidilir mi? dedik.

– Eve haber vermedim, dedi.

– Korkmaz mısın? diye sorduk.

– Kimden korkacakmışım? diye yine gaygaylı kahkahasını attı; karşıma çıkacak olan korksun. Umacıdan farkım mı var?"

Mektebi Mülkiye sıralarından geçenlerin künyelerini derleyen Ali Çankaya birkaç ciltten oluşan çalışmasında "Mehmed Saîd Hikmet (Kıran)" için ayırdığı bölümde, 8 Mart 1930 günü öldüğünü yazar. 1930'da öldüğü başka kitap ve yazılarda da belirtilir. Yalnız bu tarih doğru olmasa gerek. Çünkü, Vakit gazetesinin 1931 yılına ait bir nüshasında gördüğümüz küçük bir haber var. Haber şöyle:

"Verilen müessif bir habere göre hariciye vekâleti şifre memurlarından ve sabık şehbenderlerden Sait Hikmet Bey cinnet alâimi göstermiş ve tedavi altına alınmıştır.

Sait Hikmet mektebi mülkiyeden birincilikle çıkmış ve Pariste tahsilini ikmal etmiştir.

Gazetelerde yazı da yazmış olan Sait Hikmet Bey hariciye mesleğinde de temayüz etmiştir. Kendisine âcil şifalar temenni ederiz."

Evet, Cağaloğlu'daki binadan hoş nükteleriyle, zıpkın gibi zekasıyla bir Sait Hikmet geçmiştir ■



Sahi, Emma Bovary, Savcıyı Niye Ürkütmüştü?

Devletlerin ve siyasal güçlerin hem akli hem de fiziki güçleriyle beraber, hepimize sıklıkla yaşattığı bir anı/tarih ya da duygulanımdır kitap yakmak

Işıl Kurnaz* / LL.M, Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Doktora Öğrencisi

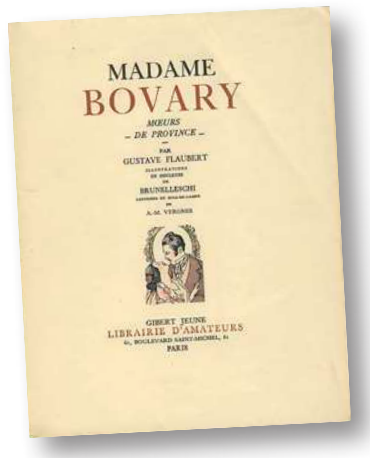
Siyasal iktidarlar ve totaliter kurumlar, edebiyat ve sanatın özgürleştiriciliği ve serbest aklından korkarlar. O aklın ürettiği dolayımsız, özgür, baskıya ve iktidarlara tamah etmeyen cesur dünya umudu, siyasal iktidarların devamlılığını sağlayan döngünün kırıcısıdır. Hukuk eliyle işletilen sansür ile onun sonucu olan oto-sansür, edebiyatın ve sanatın akacağı mecrayı kırar. Otoriter ve totaliter kurumlar, edebiyat ve sanatı, onların iktidarları desteklediği ya da apolitik olduğu oranda destekler ya da ona "göz yumar". Sansürün bütün yıkıcı ve baskılayıcı etkisinin karşısında duran hakiki edebiyat ise yarattığı kalıcı, özgür, müdanasız, eleştirel ve sorgulayıcı kurgularla, hakikatle bağını sağlamlaştırır. Toplumsal hiyerarşinin karşısında, o hiyerarşiyi ortaya koyuş biçimiyle taraf olur. Tarih boyunca edebiyat, "müstehcen" "muzır neşriyat" "toplumsal ahlakı bozucu" "dini değerlere ve aile yapısına uygunsuz" gibi gerekçelerle kırıma uğramış, karakterleri kriminalize edilmiştir. Madam Bovary iktidarları korkutmuş, Sevgi Soysal'ın Yürümek romanı bir kadının doğumundan itibaren maruz kaldığı toplumsal cinsiyet eşitsizliğini ortaya koyduğu için mecliste tartışma konusu olmuş, Henry Miller'ın Oğlak Dönencesi

ise ikiyüzlü ahlak anlayışının ve cinsellik tabusunun kurbanı olmuştur. Edebiyat ve sanatın, iktidarların yarattığı suni ahlak anlayışının savunucusu olmasını bekleyen katı ahlakçılık, edebiyat ve sanatı denetleme yetkisini kendinde görür.

Ray Bradbury'nin kimileri için ütopik, kitap müptelaları için distopik ama her halükarda sansürün eşeledikçe daha da derine uzanan tarihini düşündüğümüzde gerçeklik dolu romanı Fahrenheit 451'de, itfaiyecilerin görevinin kitap yakmak olduğu bir dünya anlatılır. Çok da uzak olmayan, devletlerin ve siyasal güçlerin hem akli hem de fiziki güçleriyle beraber, hepimize sıklıkla yaşattığı bir anı/tarih ya da duygulanımdır kitap yakmak. Fahrenheit 451 adını, kitap kâğıtlarının yanıp tutuştuğu ısı derecesinden alır. Çoğumuz için olması gerektiği denli korkunç olan bu fiil, romanın itfaiyecileri için teknik bir ısı derecesinden öteye gitmez. Şöyle der itfaiyeci Montag:

"Yakmak bir zevkti. Bazı şeylerin yitmesini, kararmasını ve değişmesini görmek özel bir zevk veriyordu. Kitaplar kıvılcım saçan burgaçlarla yükselip rüzgârda uçarken, yanarak karardılar. Bitişikteki ev, kitap dolu bir silahtı. Tüm dünyada evlerin hepsi yanmaz duruma getirilince, eski amaçla itfaiyecilere gerek kalmadı. O zaman onlara yeni bir görev verildi: Barışın koruyucuları, resmi sansürcüler, yargıçlar, infazcılar oldular. İşte sen ve ben bunlardan biriyiz."

İngiltere Kraliçe'si 1. Elizabeth, Shakespeare'a, "Sizler tiyatro sahnesinde kalınız, dünya sahnesinde oynamayı ise biz hükümdarlara bırakınız." derken; devletlerin, iktidarın ve gücün, sanata ve sanatçıya biçtiği ikincil rolü pekiştiriyordu. Ahmet Cemal, yazınsal ürünlerin ve edebiyatın suçlanma sürecini anlattığı makalesinde, yazının bizatihi kendisinin suçlanması ile yaratıcılarının suçlanması arasına bir çizgi koyar. Bu sayede, aslında hep birlikte sansürlendiğini düşündüğümüz bu iki olgunun, birbirinden ayrıştırılarak düşünülmesinin yollarını açar. Sahiden de, yazınsal olanın sansürü ile yazanın sansürünü birbirinden ayırdığımızda, gerek yazının kendisine, gerekse yaratıcısına/yazarına uygulanan şiddetin, aslında iki farklı şiddet türü olduğunu; bu sayede de sansürün tek/yekpare bir kalıba sığamayacağını görürüz. Sahiden de, Kraliçe Elizabeth'in Shakespeare nezdinde söylediği söz, sadece sanatı, dünyaya değmeyen, suya sabuna dokunmayan ve steril bir alan görmekle kalmaz, aynı zamanda bu iki dünyayı ayrıştırarak, aralarında bir hiyerarşiyi de mümkün kılar. Ahmet Cemal'in bu minvalde sorduğu soru da dolayısıyla haklıdır: "Sahi, Emma Bovary, kimleri ürkütmüştü?"



Sansürün işlevselliği, yaygınlığı, genişliği üzerine çokça şey söylenebilir, fazlaca örnek verilebilir elbette. Özellikle kadın kimliğine ilişkin sansürün, toplumsal hayatın baskısı ile mutlu beraberliği, makbul vatandaşları yaratmak hususundaki dirayeti itinayla incelemeye değer. Ama bahsetmemiz gereken, biraz da sansürün sahiden kimin işine yaradığı, nasıl bir zincirle oluştuğu, sansürcü halkaların birbiriyle bağlandıkları noktalardaki ortaklıklar, en önemlisi de, kendileri nezdindeki güçleri ile karşılarına aldıkları koca bir toplum karşısındaki güçsüzlükleri. Burada şaşırtıcı olan, bu güçsüzlüğün, onlar kadar en az bizim tarafımızdan da fark edilmediği, bu yolla aslında rahatlıkla açacağımız dar alanları kapatmak hususundaki ataletimiz ve içine düştüğümüz büyük sinizm.

Fikret Başkaya, 1998'de gerçekleşen Kültür Kurumları ve Sansür Paneli'nde, "Fakat resmi ideolojilerin geçerli olduğu toplumlarda, kavramların içeriği resmi ideolojiyi üretenler ve yayanlar tarafından doldurulur." diyor. Türkiye'de de özellikle darbe dönemlerinde, siyasal umutsuzluğun içinde sürüklenen, darmadağın olmuş Türkiye solunun içinde bocalamaya çalışan ama gene de sözlüklerinde yılgınlık olmayan insanlardan tutun da, apolitik ve siyaseti "bulaşılmaması gereken" bir alan olarak gören insanlara kadar herkesin belleğinde kitap yakmalara dair bir anı/an bulmak mümkündür. Bu kısa hatırlatma bile, Başkaya'nın ifade ettiği sansür ve resmi ideolojinin doğrudan ilişkisi için bir belirleyici unsurdur.

Sansürlü Yarim

Madame Bovary'e, Flaubert'nin bir gazete haberinde okuduğu gerçek bir olay kaynaklık etmiş. Habere göre, bir köyde, bir taşra doktoru ile evli olan Delphine Delamere adında bir kadın, tekdüze hayatından sıkılmış ve başka ilişkiler yaşamış, daha sonra da yaşamına son vermiştir. Flaubert, bu alelade olayı, bir kurguya dönüştürmüş ve ortaya bir klasik, Mademe Bovary çıkmış. Ahmet Cemal sorar: "Bir gazete haberiyken ahlaka aykırılığı tartışılmayan Delphine'nin öyküsü, Madame Bovary olunca neden kıyametler koparır?" Türkiye için fazlaca iyimser bir sorudur bu; zira Delphine'nin öyküsü, bir gazete haberiyken bile onu "ahlaksız-arsız" kadın yapabilecek güçtedir. Toplumsal kodların açıkça vurguladığı kadın-erkek rolleri ve evlilikte sıklıkla aynı anda hem kutsanan ve hem de indirgenen kadın, bırakın bir gazete haberi olarak nesneleştiğinde, ölü bir kadın olduğunda bile "tehlikeli" görülür. Bu sebeple, aslında Ahmet Cemal'in sorusunu şu şekilde çevirmek daha doğru olur: Bir kadın neden hem bir gazete haberiyken hem de bir kurguyken, yani ki her halükarda kıyametler koparır? İşte bu kıyametin Madame Bovary üzerindeki etkisi şöyle olur -ki ben ona bu andan itibaren Emma diyeceğim: Resmi Sansür Kurulu'nun da tepkisiyle,



Fahrenheit 451 (1966) filminden bir kare.

davanın ünlü savcısı Pinard, romanı ahlaka ve dine aykırı olduğu gerekçesiyle suçlar. Sansürün akıldışılığına bir örnek niteliğinde olan bu davaya ilişkin, Celal Üster'in aktardığından:

"Görüldüğü gibi Savcı Pinard, insanı horgören, onun yaratılıştan kötü, erdemsiz olduğu varsayımından yola çıkarak her davranışını denetleyip, yönlendirmek isteyenlerin soyundandır. Flaubert'in vals betimlemesi karşısında bile küplere biner: "Biliyorum, aşağı yukarı böyle yapılır vals, ama bu, ahlaka uygun olduğunu göstermez." der. Davada, Flaubert'nin savunmasından tek bir cümle her şeyi özetler: "Madame Bovary, benim!"

Sevgi Soysal, Yürümek romanında, dünyanın bütün kadınlarını içine alacak kadar büyük bir kadının hezeyanlarını, 12 Mart Türkiyesi'nin dün ve kendi zamanı ile çatışması üzerinden ele alarak anlatır. Tante Rosa'da olduğu gibi, dünyanın bütün kadınlarını, birbiriyle sansürsüz kız kardeş eden öyküler kurar Soysal. Yaşamlarındaki, bedenlerini ve cinsellikleri keşfedişlerindeki sansürsüzlük ve müdanasızlık, cesur kadınların tarihinde unutulmaz izler bırakacak denli büyüktür. 12 Mart'ın bütün acısını da üzerinde yaşayan Sevgi Soysal'ın bu romanı, bizi hiç şaşırtmayacak şekilde, TCK md.426 ve 427'ye muhalefetle suçlanır. 1803 sayılı Af Yasası'yla ancak serbest bırakılan roman hakkında, Meclis'te uzun tartışmalar yapılır. Her ne vesileyle ve her ne niyetle olursa olsun, en azından meclise, Sevgi Soysal'ın ve Yürümek romanının bir tartışma olarak girmesi bile büyük bir adımdır ama gene de Sevgi Soysal'ın sansürlenen karakteri ile 12 Mart Türkiyesi'nde bizatihi sansürlenen kendisi arasındaki ilişki pek de görünmez değildir.

Bu sansür, sadece gerçek-üstü/kurgusal kadın karakterler üzerinde işletilen bir denetim mekanizmasıyla değil; kadın üretimlerine dair her daim indirgemeci tutum alan iktidar ilişkilerinin, kadın yazarlara karşı da, en az "gerçek üstü" roman kahramanları kadar sansürcü, nefret dolu ve yok edici kasıtlarının görünümüyle söz konusu olur. Ahmet Cemal'in vurguladığı o ilişki biçimine, sansür edilen yazar ve sansür edilen yazın arasındaki bağlara bu sebeplere bir kere daha bakmak gerekir. Bu kadınlar, hem bizatihi varlıklarıyla hem de yazdıkları/çizdikleri/düşünceleri vesilesiyle, "tekinsiz"dirler. Dolayısıyla, Fikret Başkaya'nın ilişkilendirdiği resmi ideoloji, sansür ve o elle doldurulan fikirler, bir kez daha karşımıza çıkar. Zaten söz konusu kadının sansürü olduğunda, -bu kadının gerçek anlamda yaşayıp yaşamadığından bağımsız olarak, bütün kurumlar, hatta bir arada olması normal şartlar altında yadırganan bütün yapılar, samimi bir işbirliğine girişirler.

Soysal'ın sadece Yürümek romanı değil, Tante Rosa'da belirlediği kadın kurgusu ya da gerçekliği -gerçek anlamda olmasa da- sansürlenmiştir. Zaten, sansürün gücü, fiziken/teknik açıdan etkisini göstermediği yani bir yargı kararıyla sansürlemediği zamanlarda bile, kimi kavram-kurum-kitap-düşünce-figür ya da karakter üzerinde yarattığı psikolojik sansürdür. Toplumsal kodların sevmeyeceği Tante Rosa, bu sebeple elimizde bir yargı kararı olmamasına rağmen, sansürün içinden geçtiğini düşünebileceğimiz bir karakterdir. Elbette sansürü bu kadar geniş çaplı düşünmenin, bir mahkeme kararı olmamasına rağmen, sansürün alanını ve tanımını genişletmenin tehlikeleri de var. Ancak "Mahkemelerce Müsaderelerine Karar Verilen veya Basın Kanunun 31. Maddesi Gereğince Bakanlar Kurulu Kararı ile Türkiye'ye Sokulması veya Dağıtılması Yasaklanan Basılı Eserlere Dair Liste"nin, uzadıkça uzayan maddelerine baktıkça, sansüre ilişkin bu geniş tanımlamanın, çok da haksız olmadığını görüyoruz.

Jean Genet'nin, bütün makbul vatandaş - ideal yazar kavramlarını ters yüz eden asıl kimliği, onun da hem üretim hem de bizatihi bir kişilik olarak sansüre uğramasının yollarını döşemiştir. Sistem kendini sanat ve edebiyatta sansür eliyle öyle sağlamlaştırmıştır ki, hâlihazırda sistemin içinde olmayı zül addeden kimseler için, sansüre uğramamak bir utanç vesikası haline gelir. Gazeteci Tuğrul Eryılmaz'ın Medya Günleri'nde söylediği son söz, bu durumu layıkıyla anlatır: "Sansür ediliyorsa, iyi haber yakalamışsınızdır." Buradan çevirerek söylersek, sansür ediliyorsa, iyi yazmışsınızdır! Hakikatin bu denli yer değiştirdiği, akli düşüncelerin bu denli tepetaklak edildiği bir siyasal atmosferde sansür, sistemin kendine yer açarak alan boşaltmasında, adeta devletin ideolojik aygıtı işlevi görür. Eşcinsel, hırsız ve hükümlü Jean Genet'in, roman ve denemeleri; elbette onun ürküttüğü iktidar kanatları tarafından sansürlenmiştir. Jean Genet'in, hukuk eliyle işletilen bu makbul vatandaş

yaratma sürecine ilişkin, hukuk elitizmini yerle bir eden savunması, Açık Düşman'da şöyle ifade edilir:

"Hukukçuların bana ne sağladığını sorsanıza? Yargıç olmak için hukuk okumak gerekir; bu eğitime 18 yaşında başlanır. Yani yeniyetmeliğin en verimli döneminde. Yani dünyada, başka insanları yargılayarak hem de kendilerini hiç tehlikeye atmadan yargılayarak para kazanabileceğini düşünen 18 yaşında insanlar var?"

Yargı Kararları

Toplumsal adaletin sağlanmasında, hukuku tek kurtarıcı olarak görmek, ona ziyadesiyle bir adalet rolü bahşetmek, adaleti sağlamaktan ziyade hâlihazırdaki hukuk elitizmini sadece yeniden üretir. Bu vesileyle, yargı kararlarındaki, muhafazakâr ve devletçi yapıyı pekiştiren, "kamu yararı-kamu düzeni ve kamu güvenliği" tanımlarının sınırlayıcılığı ve tehlikelerine de bunun yalnızca pekiştiricisidir.

Fikret İlkiz'in, makalesinin de adı olan, "Sansüre Uygun Kanun", aslında bu ilişkinin, birbiriyle gayet uyumlu bir şekilde sürdüğünü bize gösterir. Zira otoriter bir siyasal iktidarın elinde, kanunlar, toplumsal adalete değil; sansüre, hiyerarşinin ve bürokrasinin onulmaz olumlanmasına ve kendini "hukuk" paketine sokarak, kendi için dokunulmazlık ve eleştirilemezlik fırsatı yaratır. İlkiz'in ifade ettiği gibi: "Sansürün adı; artık kanuni sansürdür!"

Yazarları da Vururlar

Türkiye'de sansür dendiğinde ilk akla gelen dönem olan, memleketin adeta hafiyelerle örüldüğü Abdülhamit Dönemi'nin ünlü sansür müdürü Rıfat Bey, kendisine gelen ve hangi konulardan bahsetmekte özgür olduğunu öğrenmeye çalışan bir yazara, bir sansür görevlisi olarak, her konuda yazabileceğini söyler. Sınırı daha sonra kendisinin çizeceği bu her konu, aslında yazılmaya uygun her konu olacaktır.

Siyasal anıları, toprağa kitap gömme, kitap yakma ve benzeri eylemlerle örülmüş bir ülkede, sansürün tarihinden ziyade derinliği ve dönüştüğü oto-sansür biçimleri çok daha görünürdür. Sahiden de, toplatılan kitaplar, yakılan kitaplar eliyle belleksizleştirilen koca bir kuşağın arkada bıraktığı, büyük bir ses kalabalığı içinde ama hiçbir şey söylemeyen ifade biçimleridir. Yurda sokulması yasaklanan kitaplar arasında, savaş karşıtı kitaplar, şiirler, klasik eserler, çocuk kitapları varken; sansürün aslında kitaplar eliyle değil; çok daha derinde bir yerde; içimizde ve zihnimizde yarattığı tahribatları çözmemiz gerekir.

Cinsellik, kadın, siyaset, sol, sosyalizm, hakikatin sularında cesaretle yürüyen edebiyat daima tabu olarak görüldüğü için, "Yazarları da Vururlar" tamlaması, aslında "en önce yazarları vururlar" şekline gelmiştir.

Her şeyin kaçınılmaz bir çelişkisi olarak edebiyat, aslında gücünü, dönüştürücülüğü; kural tanımazlığı; kendisinden başka bir yaratıcısının olmayışından alır. Kenya'nın tanınmış romancısı Ngugi Wa Thiong'un "Tuvalet Kağıdına Yazılmış Özgür Düşünceler" olarak tariflediği sansür ve özgürlük ilişkisi, onun hapishane güncesi ile beraber okunduğunda, özgürlük ve sansür arasındaki kaçınılmaz çelişki ve onulmaz uyumu da bizlere anlatır.

Sonuç

Mahkemelerce Müsaderelerine Karar Verilen veya Basın Kanunun 31. Maddesi Gereğince Bakanlar Kurulu Kararıyla Türkiye'ye Sokulması veya Dağıtılması Yasaklanan Basılı Eserlere Dair Liste'nin içerdiği sayısız dergi, kitap, gazete bizlere sansür hakkında başka bir gerçekliğin ve başka bir tartışma alanının müjdesini verir. Sahiden de, bütün bu yıkımın ortasında, sansürden bir dönüştürücü güç çıkamaz mı? Spekülatif olan, sansürün devlet eliyle sisteme sokulmasındaki mekanizma değil; sansüre ilişkin daha gerçek ve daha içimizde olan bir başka hakikat: Oto-sansürdür.

Ulus-devletlerin ve benzeri hiyerarşik güç odaklarının varlığı, sansürü daima kaçınılmaz kılacaktır, evet; ama zaten hem tarihselliğiyle farkında olduğumuz hem de hâlihazırda yoğun şekilde yaşadığımız üzerimizde işletilen sansüre, kendimizi bizzat sansürleyerek ve korkarak, hadi diyelim, adımlarımızı hep bir geriye çekerek verdiğimiz cevap, sansürün dönüştürücü gücünden faydalanmamızı çıkmaza sokmaktadır. Bu yüzden, aslolan tartışmayı buradan ele almak ve sansürü bir kez daha bu minvalde tartışmaktır.

Sansürlenen Kenyalı yazarın, hapishane hücresinde bir tuvalet kâğıdına yazdığı son cümle, hepimiz için yol göstericidir: "Yüreğim coşku dolu. Saat yediden beri durmadan yazmakta olan elim güçsüz düştü. Ama ses ısrarlı: Yazmaya devam et." ■

* Sansürle ilgili zihnimi açan, Lund Üniversitesi Uluslararası Kamu Hukuku ABD Öğretim Üyesi Leila Brännström'e ve İnsan Hakları Bursu'yla Raoul Wallenberg Enstitüsü'nde çalışma imkânı sağlayan İsveç Enstitüsü'ne minnetimle.

KAYNAKÇA

Bradbury, R. (2013), Fahrenheit 451, İstanbul: İthaki Yay.

Cansever, E. (2005), Bütün Şiirleri- Sonrası Kalır Cilt 1, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları

Cemal, A. (1988), Emma Bovary kimleri ürküttü?, Cumhuriyet Gazetesi , 10.4.1988

Cemal, A. (1988), Flaubert'ye Uyarı, Baudleire'ye Yasak, Cumhuriyet Gazetesi, 11.4.1988

Cemal, A. (1988), Jean Genet'nin Cehennemine Sansür, Cumhuriyet Gazetesi, 12.4.1988

Demir, G. (Aralık 2012), Edebiyatın İlham Ettiği Zayıf Düşünce: Hukuku Adil Kılmak, Varlık Dergisi.

Eğitim-Sen http://www.egitimsen.org.tr/ekler/f78ddacf233d23030242827a80b6b9e_ek.pdf

Erbil, L. (2010), Tuhaf Bir Kadın, İstanbul: İş Bankası Yay.

Flaubert, G. (1982), Madame Bovary, İstanbul: Remzi Kitabevi

İlkiz, F. (15 Eylül 2014), Sansüre Uygun Kanun, http://www.bianet.org/bianet/siyaset/158503-sansure-uygun-kanun

Kültür Kurumları ve Sansür: Panel (1998), TKD Ankara

Miller, H. (2013), Yengeç Dönencesi, İstanbul: Siren Yay.

Ran, Nazım H. (2007), Bütün Şiirleri, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları

Soysal, S (1970), Yürümek, İstanbul: Bilgi Yayınevi

Soysal, S. (2010), Tante Rosa, İstanbul: İletişim Yayınları

Toplatılan Kitaplardan Seçmeler (1976), Türkiye Yazarlar Sendikası

Türkiye Yayıncılar Birliği (2011), Yayınlama Özgürlüğü Raporu

Mahkemelerce Müsaderelerine Karar Verilen veya Basın Kanunun 31. Maddesi Gereğince Bakanlar Kurulu Kararı ile Türkiye'ye Sokulması veya Dağıtılması Yasaklanan Basılı Eserlere Dair Liste

Meryem, H. (2013), Beyefendi, İstanbul: İletişim Yayınları

Özkırımlı, A. (1987), Yazarları da Vururlar, İstanbul: Cem Yayınevi

Kemal, Y. (2010), İnce Memed, İstanbul: Yapı Kredi Yay.

Terör Propagandası Suçu ve Cezasının İnfazı Sorunu

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasına yazılı terör örgütü propagandası yapmak suçu cezasının infazında; iyi halli hükümlünün "koşullu salıverilmesine" bir yıl kalması halinde, açık cezaevinde 6 ay geçirme koşulu aranmaksızın, denetimli serbestlikten yararlandırılması ve bu amaçla tahliye edilmesi mümkün müdür?

Güncel Hukuk Dergisi'nde yayımlanan "Terör Propagandası Suçu ve Cezasının İnfazına İlişkin Sorunsallar" başlıklı Avukat Emel Ataktürk Sevimli'nin yazısında (Aralık 2017, Sayı 168) konuyla ilgili sorunlar incelenmiştir. Derginin yine aynı sayısında TCHD adına Prof. Dr. Timur Demirbaş'ın bilimsel görüşü ve İnfaz Hakimliğinin 4.10.2017 tarihli 2017/1873 esas sayılı kararı ile "hükümlünün kalan cezasının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına yönelik" talebin reddine dair önceki kararı yayımlanmıştır. İnfaz Hâkimliğinin kesinleşmiş 18.10.2017 tarihli aşağıdaki son kararında "hükümlünün kalan cezasının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına yönelik" talebin kabulüne karar verilmiştir.

"Gereği Düşünüldü:

Hükümlü Ekrem Murat ÇELİKKAN müdafi Av. Emel ATAKTÜRK 25.09.2017 tarihli dilekçesinde özetle; müvekkilinin koşullu salıverilmesine (1) yıldan az süre kalmış olması sebebi ile cezasının kalan kısmının denetimli serbestlik tedbirinden yararlandırılmak suretiyle infazına ve bu suretle tahliyesine karar verilmesini talep etmiştir.

Kırklareli E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının 16.10.2017 tarih ve 2017/3872 sayılı karanın incelenmesi sonucu;

Hükümlü Ekrem Murat ÇELİKKAN'ın terör örgütü propagandası yapma suçundan, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 16.05.2017 tarih, 2016/232 Esas 2017/97 Karar sayılı ilamı ile 3713 sayılı TMK'nun 7/2-1. cümlesi ve 7/2-2. cümlesi uyarınca (1) yıl (6) ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, bu kararın İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi'nin 20.06.2017 tarih, 2017/1205 Esas 2017/1133 Karar sayılı ilamı ile onanarak 20.06.2017 tarihi itibarıyla kesinleştiği, kesinleşen ilamın Kırklareli Cumhuriyet Başsavcılığının 14.08.2017 tarih ve 2017/5114 ilamat sayılı yazısı ile infazı için Kurumlarına gönderildiği, hükümlünün aynı gün Kuruma teslim alınarak ilamın infazına başlanıldığı, hükümlünün 3713 sayılı TMK'nın "Terör Suçlusu" başlıklı 2. maddesinin ikinci fıkrasında "Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır." hükmü gereğince konumuna uygun bir odaya yerleştirildiği,

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 25.01.2017 tarih 66971140.206.99.01/449/10237 sayılı Denetimli Serbestlikten yararlanma talebi konulu yazılarınıza, sonuç bölümünde; "Diğer taraftan, açık ceza infaz kurumlarına ayrılma şartları taşımayanların, açık ceza infaz kurumlarına ayrılamayacağı gibi denetimli serbestlik tedbirinden de yararlanamayacağı değerlendirilmektedir." denildiğinden öncelikle hükümlünün açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarına haiz olup olmadığı yönünden durumunun incelendiği, bu yönden yapılan İnceleme sonunda; Kurumun İdare ve Gözlem Kurulu'nun 26.09.2017 tarih ve 2017/3553 sayılı "Kurum Değerlendirme Raporu ve İyi Hal" kararı ile, hükümlünün toplam cezasının 1/3'ünü henüz yatmadığından açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarının oluşmadığına karar verildiği, verilen kararın Kırklareli İnfaz Hâkimliğince değerlendirilmesi sonunda, 04.10.2017 tarih ve 2017/1873 E.-1902 K. sayılı karar ile, "Hükümlünün açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarını taşıması nedeniyle aksi yöndeki Kırklareli E Tipi Kapalı Ceza infaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı'nın 26.09.2017 tarih ve 2017/3553 sayılı kararının iptaline, hükümlünün kalan cezanın denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına yönelik talebin reddine" karar verildiği, söz konusu kararın kesinleştiği, bu nedenle hükümlünün suç türü de dikkate alınarak Açık Ceza infaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliğinin 6/2-ç maddesindeki "Terör ve örgütlü suçlardan hükümlü olup, mensup oldukları örgütten ayrıldıkları idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilenlerin koşullu salıverilme tarihine bir yıldan az süre kalması, şartı aranır." hükmü gereğince, hükümlü hakkında terör örgütü üyesi olup olmadığı, örgüt üyesi ise mensubu olduğu örgütten ayrılıp ayrılmadığının tespiti gerektiğinden, bu yönde İdare ve Gözlem Kurulunca gerekli araştırmanın yapıldığı ve toplanan belgeler ile birlikte



yargının yargıları

Terör Propagandası Suçu ve Cezanın İnfazına İlişkin Sorunsallar

TMK 7/2'den Verilen Hükmün İnfazı ve Hukuksal Sorun Alanları

Özgür Gündem gazetesi "nöbetçi eş genel yayın yönetmenliği kampanyası" kapsamında nöbetçi yayın yönetmenliği yapan 56 kişiden 50'sine soruşturma açıldı ve bu soruşturmalardan 38'i ceza davasına dönüştü

güncel hukuk 47



Murat Çelikkan



Gazeteciler ve dostları Çelikkan'ı adliyede yalnız bırakmadı.



yargının yargıları

TÇHD

TMK 7/2'den Mahkumiyetin İnfazı Bilimsel Görüş

Sonuç Olarak

yapılan değerlendirme sonunda, İdare ve Gözlem Kurulunun 13.10.2017 tarih ve 2017/3869 sayılı kararı ile, "Ekrem Murat ÇELİKKAN'ın Ceza İnfaz Kurumlarının düzen ve güvenliği amacıyla konulmuş kurallara içtenlikle uyduğu, adı geçenin örgüt üyeliğinden ceza almadığı, bu nedenle örgüte üyeliğinin bulunmadığı, kurumumuzda barındırıldığı süre zarfında terör örgütü ile herhangi bir organik bağ kurmaya çalışmadığının birimlerden temin edilen yazıların içeriklerinden anlaşıldığı, hükümlünün bu haliyle terör örgütünden ayrılması yönündeki samimiyetinin tasdik edilerek terör örgütünden ayrılanlar grubuna dâhil edildiği, hükümlünün Açık Ceza infaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliğinin 6/2-ç maddesi gereğince koşulu salıverilme tarihine (1) yıldan az süre kaldığından açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarına haiz olduğuna" karar verilmesi üzerine hükümlü hakkında açık yönetmeliğinin 10. maddesi gereğince gerekli işlemlerin başlatıldığı ve işlemlerinin tamamlanmasına müteakip onay için Kırklareli Cumhuriyet Başsavcılığına gönderileceği, kararın onaylanmasına müteakipte tertip edildiği ceza infaz kurumuna naklinin yapılacağının anlaşıldığı,

Açık Ceza İnfaz Kurumlarına ayrılma şartlarını taşıyan hükümlünün 5275 sayılı Kanunun 105/A maddesinden yararlanma şartlarını taşıyıp taşımadığı yönünden yapılan araştırma sonunda; hükümlünün, suç türüne göre Açık Yönetmeliğinin 6/2-ç maddesi gereğince koşullu salıverilmesine (1) yıldan az süre kaldığında açık ceza infaz kurumlarına ayrılacak hükümlülerden olduğu, bu nedenle, 5275 sayılı Kanunun 105/A maddesinin geçici 3. maddesinin ikinci fıkrasındaki "koşullu salıverilmelerine bir yıl kala açık ceza infaz kurumuna ayrılma hakkını kazanan hükümlüler, bu infaz usulünden en fazla altı ay süreyle yararlanırlar." hükmü gereğince denetimli serbestlikten en fazla (6) ay süreyle yararlanabileceği, öte yandan, 5275 sayılı Kanunun geçici 4. maddesindeki. "105/A maddesinin birinci fıkrasının **(a)** bendinde ve ikinci fıkrasında belirtilen altı aylık süre şartı ile birinci fıkrasının **(b)**

bendinde belirtilen cezanın belirli bir süre infaz edilmesine ilişkin şart 31.12.2020 tarihine kadar uygulanmaz" hükmünün geçici 3. maddede belirtilen (6) aylık süreden ayrık olduğu, geçici 4. madde ile denetimli serbestlik tedbiri öncesi açık ceza infaz kurumlarında geçirilmesi zorunlu olan (6) aylık sürenin 31.12.2020 yılına kadar uzatıldığı, oysa 5275 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi ile şartla tahliyesine bir yıl kala açık kuruma ayrılacak hükümlülerin denetimli serbestlik tedbirinden sadece (6) ay süreyle yararlanabileceğine ilişkin olduğu, terör suçlusu hükümlü Ekrem Murat ÇELİKKAN'ın koşullu salıverilme tarihinin 26.09.2018 olduğu ve bu gün itibarıyla şartla tahliyesine (6) aydan az süre kalmadığı gerekçesiyle, hakkında 5275 sayılı Kanunun 105/A maddesinin ikinci fıkrasından yararlanma imkânının bulunmadığına dair karar verildiği anlaşılmıştır.

Kırklareli Cumhuriyet Başsavcılığı İlamat ve İnfaz Bürosunun 17.10.2017 tarih ve 2017/5114 sayılı yazısı ile; hükümlünün "Terör Propagandası Yapmak" suçundan verilen (1) yıl (6) ay hapis cezasını infaz etmekte olduğu, 5275 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi ile şartla tahliyesine (1) yıl kala açık kuruma ayrılacak hükümlülerin denetimli serbestlik tedbirinden sadece (6) ay süreyle yararlanabileceği, adı geçen hükümlünün şartla tahliyesinin 26.09.2018 olduğu anlaşılmakla, hükümlünün denetimli serbestlik uygulanmak suretiyle tahliye edilmesinin uygun olmayacağı yönünde görüş bildirilmiştir.

Dosya Kapsamında Yer Alan Belgelerin İncelenmesi Sonucu

Hükümlü hakkında, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinin 2016/232 Esas, 2017/97 Karar sayılı kararı ile "Terör örgütü propagandası yapmak" suçundan 3713 sayılı TMK'nun 7/2-1. cümlesi ve 7/2-2. cümlesi uyarınca (1) yıl (6) ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, sanık hakkında TCK'nun 51 ve 231/5 maddesinin uygulanmasına takdiren yer olmadığına, sanık hakkında TCK'nun 44. maddesi uyarınca ceza tayin edildiğinden "Suç işlemeye alenen tahrik etmek ile suçu ve suçluyu övmek" suçlarından ayrıca ceza verilmesine yer olmadığına karar verildiği,

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin 2017/1205 Esas, 2017/1133 Karar sayılı kararı ile, sanığın eyleminin silahlı terör örgütü PKK/KCK'nın cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek, teşvik edecek nitelikte olduğu ve silahlı terör örgütünün propagandası suçunu oluşturduğu sonucuna varılarak, istinaf başvurusunun reddine dair karar verildiği,

Kırklareli Cumhuriyet Başsavcılığının 14.08.2017 tarih ve 2017/5114 sayılı müddetnamesine göre; hükümlünün İstanbul 13.Ağır Ceza Mahkemesinin 2016/232 Esas, 2017/97 Karar sayılı kararı ile hüküm altına alınan (1) yıl (6) ay hapis cezasını 14.08.2017 tarihinden itibaren infaz etmekte olduğu, hükümlünün koşullu salıverilme tarihinin 26.09.2018 olarak belirlenmiş olduğu görülmüştür.

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunun "Terör suçlusu" başlıklı 2. maddesinin ikinci fıkrasında, terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılacağı düzenlenmiştir.

"Terör suçları" başlıklı 3. maddesinde ise, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320. maddeleri ile 310. maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır." hükmüne,

"Terör amacı ile işlenen suçlar" başlıklı 4. maddesinde; "Aşağıdaki suçlar 1. maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, terör suçu sayılır:
a) Türk Ceza Kanununun 79, 80, 81, ... ,300, 316, 317, 318 ve 319. maddeleri ile 310. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar..." hükmüne,

"Terör örgütleri" başlıklı 7. maddesinin ikinci fıkrasında; "Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır" hükmüne,

Aynı maddenin son fıkrasında ise; "Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına; a) İkinci fıkrada tanımlanan suçu, ... işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220. maddesinin altıncı fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez." hükmüne,

Aynı Kanunun "Koşullu salıverilme" başlıklı 7. maddesinde; "Bu Kanun kapsamına giren suçlardan mahkûm olanlar hakkında, koşullu salıverilme ve denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması bakımından 13.12.2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 107. maddesinin dördüncü fıkrası ile 108. maddesi hükümleri uygulanır. ..." hükmüne yer verilmiştir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 58. maddesinin 9. fıkrasında; "Mükerrirlere özgü infaz rejiminin ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbirinin, itiyadi suçlu, suçu meslek edinen kişi veya örgüt mensubu suçlu hakkında da uygulanmasına hükmedilir."

"Silahlı örgüt" başlıklı 314. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygular."

"Suç işlemek amacıyla örgüt kurma" başlıklı 220. maddesinin altıncı fıkrasında; "Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir. Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında

uygulanır." denilmektedir.

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 105/A maddesinde; "(1) Hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini temin etmek amacıyla;

a) Açık ceza infaz kurumunda cezasının son altı ayını kesintisiz olarak geçiren,

b) Çocuk eğitimevinde ... tamamlayan,

koşullu salıverilmesine bir yıl veya daha az süre kalan iyi halli hükümlülerin talebi halinde, cezalarının koşullu salıverilme tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına, ceza infaz kurumu idaresince hükümlü hakkında hazırlanan değerlendirme raporu dikkate alınarak, infaz hakimi tarafından karar verilebilir..." hükmü

107. maddesinin dördüncü fıkrasında: "Suç işlemek için örgüt kurmak veya yönetmek ya da örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçtan dolayı mahkumiyet halinde… süreli hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının dörtte üçünü infaz kurumunda çektikleri takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler..." hükmü,

Geçici 4. maddesinde; "Bu Kanunun l05/A maddesinin birinci fıkrasının **(a)** bendinde ve ikinci fıkrasında belirtilen altı aylık süre şartı ile birinci fıkrasının **(b)** bendinde belirtilen cezanın belirli bir süre infaz edilmesine ilişkin şart 31.12.2020 tarihine kadar uygulanmaz." hükmü,

Geçici 6. maddesinde; "01.07.2016 tarihine kadar işlenen suçlar bakımından; 26.09.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun... Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12.04.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar hariç olmak üzere, bu Kanunun;

a) l05/A maddesinin birinci fıkrasında yer alan "bir yıllık süre" "iki yıl",

b) 107. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "üçte iki"lik oran "yarısı", olarak uygulanır." hükmü yer almaktadır.

Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliğinin 6. maddesinin ikinci fıkrasının **(c)** bendinde; "... 5237 sayılı Kanunun 221. maddesinden yararlananların koşullu salıverilme tarihine bir yıldan az süre kalması",

(ç) bendinde, "Açık kurumlara ayrılabilmek için, Terör ve örgütlü suçlardan hükümlü olup, mensup oldukları örgütten ayrıldıkları idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilenlerin koşullu salıverilme tarihine bir yıldan az süre kalması şartı aranır." denilmiştir.

Bu bağlamda, 3713 sayılı Kanunun 2. maddesinde terör suçlusunun tanımı yapılmış olup, aynı Kanunun 3. maddesinde ise terör suçları TCK saymak suretiyle belirtilmiştir.

Yine Kanunun 4. maddesinde, suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, terör suçu sayılacak suçlar tek tek sayılmak suretiyle belirtilmiştir. 3713 sayılı Kanunun 7/2. maddesinde düzenlenmiş olan suç ise, aynı Kanunun 3 ve 4. maddeleri kapsamında sayılan suçlar arasında yer almamaktadır. Yine anılan Kanunun 2. maddesine göre, bir kişinin terör suçlusu olarak kabul edilmesi için örgüt mensubu olması veya örgüt mensubu olmasa dahi örgüt adına suç işlemesi zorunlu unsurdur.

Bu itibarla;

3713 sayılı Kanunda, bu kanunda düzenlenmiş olan tüm suçları terör suçu, faillerini de terör suçlusu olarak öngören genel bir amaç veya kapsam maddesinin bulunmaması, terör suçlunun tanımlanmak, terör suçlarının ve terör amacıyla işlenecek suçların ise sayılmak suretiyle sınırlı olarak belirlenmiş olması karşısında Kanunun 7/2. maddesinde düzenlenen suçun terör suçu olarak kabul edilemeyeceği,

Bununla birlikte, hükümlü hakkındaki İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2016/232 Esas ve 2017/97 Karar sayılı mahkûmiyet kararında, hükümlünün suçu örgüt adına işlediğine dair bir hüküm bulunmadığı, söz konusu mahkûmiyet kararında, hükümlü hakkında TCK'nun 58/9 maddesine veya 220/6 maddesine de herhangi bir atıfta da bulunulmadığı,

Bu durum karşısında hükümlü hakkında terör suçlusu tanımlaması yapılamayacağı, dolayısıyla da hükümlünün Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliğinin 6/2-c maddesi kapsamında yer almadığı ve diğer koşullan da taşıması halinde (1) yıl süre ile denetimli serbestlik tedbirinden yararlanabileceği, aksi yöndeki kabulün hukuk devleti ilkesine ve kanunilik ilkesine aykırı düşeceği, bu nedenlerle, Kırklareli E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının 16.10.2017 tarih ve 2017/3872 sayılı kararının hukuka uygun olmadığı,

Diğer taraftan hükümlünün karar tarihi itibariyle açık ceza infaz kurumuna ayrılmış olduğu, bu kurum tarafından hükümlü hakkında hazırlanmış değerlendirme raporu ve iyi hal kararının dosya kapsamında mevcut olmadığından, bu aşamada hükümlü hakkında denetimli serbestlik tedbirinden yararlanmasına yönelik karar verilemeyeceği, kanaatine varılarak aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1- Hükümlü Ekrem Murat ÇELİKKAN müdafi Av. Emel ATAKTÜRK'ün "hükümlünün kalan cezanın denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına yönelik" TALEBİNİN KABULÜNE,

2- Kırklareli E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının 16.10.2017 tarih ve 2017/3872 sayılı kararının İPTALİNE,

3- Hükümlü müdafinin "hükümlünün kalan cezanın denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına yönelik" 13.10.2017 tarihli başvuru dilekçesinin gerekli değerlendirmeler ve işlemler yapılmak üzere Kırklareli Açık Ceza İnfaz Kurumuna GÖNDERİLMESİNE..." (Kırklareli İnfaz Hâkimliği Dosya No: 2017/2025 Karar No: 2017/2016 18.10.2017 Tarihli Kararı. 27.10.2017 tarihinde kesinleşmiştir) ■

	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
1											■			■						
2										■							■			
3			■					■								■				
4					■					■			■						■	
5		■				■												■		
6				■				■			■						■			■
7							■							■					■	
8			■						■				■							
9					■					■						■				
10						■			■											
11		■						■				■								
12			■				■								■					
13				■					■				■							
14					■							■								
15	■							■												



SOLDAN SAĞA

1.Yargıtay'ın eski başkanlarından olan değerli hukukçu (Resimdeki) – Asarak öldürme cezası – Bir hukuk dalı. **2**. Kendisine ait olmasına rağmen malın başkasına ait olduğunu söyleme – Sermaye, kapital – Bir bilgiyi gösteren simgeler dizgesi. **3**. Stronsiyumun simgesi – Yakacak odun, kömür için kullanılan bir ölçü – Belirli bir süre içinde bir fiyatla malı satan alacak kişiye satıcı tarafından verilen bekleme özgürlüğü hakkı – Kış mevsimi. **4**. Bir borcu azar azar ödeyerek kapatma – Jose Feliciano'nun bir şarkısı – Duman kiri – Yeter sayı. **5**. Bir papağan türü – Müşterek borçlu – Bir nota. **6**. Hitit – İtalyan TV'si – Molibdenin simgesi – Mecra – Derviş selamı. **7**. Kabartma – Kin güden kimse – Suçun yaptırımı. **8**. Türkiye'nin plaka imi – Sinirli – Tanzanya'nın plaka imi – Yol gösterici, rehber. **9**. Başkan – Bir tür heykel – Sevgiliye kavuşma – Kumar oynatanın kazançtan aldığı pay. **10**. Hz. Muhammed'i Medine'ye çağırıp onun hizmetinde bulunanlar – Olumsuzluk veren bir önek – Bilgili, kavrayışlı ve anlayışlı. **11**. Maçlarda seyircileri coşturmakla yükümlü kimse – Yol – Adalet. **12**. Vilayet – Bankada hesabı olanlara gönderilen ödeme ya da çekme makbuzu – "… Lincoln" (ABD'nin öldürülen eski başkanı). **13**. Kesintilerden sonra kalan miktar – Faiz hesabında, faize esas olacak tutar ile günlerin çarpımı sonunda bulunan sayı – Türkiye Kömür İşletmeleri (Kısa) – Haris. **14**. Cem Yılmaz'ın bir filmi – Çok zayıflamak – Maden aramakla uğraşan enstitüyü simgeleyen harfler. **15**. Eskiden portre yapan ressamlara verilen ad – Çabuk gücenen, kırılan.

YUKARIDAN AŞAĞIYA

1.İçeridekilerin ticareti. **2**. Cesur, yiğit – Merasim – Luc Besson'un bir filmi. **3**. Rutherfordyumun simgesi – Hukuksal bir sonuç doğuran bir suçu işleyen kimse – Bir peygamber adı – Üç anlamı veren bir önek. **4**. Ayın etkisiyle huyunun değiştiğine inanılan kimse – Yasa koymak işi, teşri – Gümüşün simgesi. **5**. Işıltı birimi – Eski Yunan mitolojisinde, savaş tanrısı – İstanbul'da, Karadeniz'e dökülen bir çay. **6**. "… Teoman" (Hukukçu) – Afetler – Masraf. **7**. Kirada oturan kimse – Bir senet türü – Çıplak. **8**. Türk parasını simgeleyen harfler – Jüpiter'in bir uydusu – İcar – Gelecek. **9**. İktisat – Rubidyumun simgesi – Su. **10**. Yüzücü başlığı – Aynı üretim alanında çalışan firmaların oluşturduğu bir tekel türü. **11**. Soylu – Herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanarak mahkeme önünde davacı ya da davalı olarak bulunabilmesi hakkı. **12**. Öncecilik – Bir korkma ve şaşma ünlemi. **13**. Hisse – Büyük tren istasyonu – Meydan – Magnezyumun simgesi. **14**. Eski Yunan felsefesinde bölünmez birlik – Bir tür büyük zeytin. **15**. Tanışıyormuş gibi yaparak para sızdırmaya dayalı dolandırıcılık türü – Kampana. **16**. Yabancı – Sakat kimse, malul. **17**. Şehir – Parayı artırma. **18**. Takım – "… parası" (Bir yeri kira ile tutabilmek için sahibine ya da içindeki kiracıya açıktan verilen para). **19**. Kısa anımsama yazısı – Kenar süsü – Birleşmiş Milletler (Kısa). **20**. Odysseus'un memleketi – Yunan rakısı.

	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
1	H	A	R	R	O	O	T	T	O	■	A	R	A	M	A	L	■	R	İ	N
2	A	S	L	İ	Y	E	■	A	P	E	R	İ	T	Ö	R	■	S	O	Ç	İ
3	C	U	■	B	A	C	O	N	■	K	I	T	A	■	İ	R	A	■	E	M
4	İ	D	E	A	■	D	A	Z	L	A	K	■	M	E	F	A	H	İ	R	■
5	R	E	S	■	F	■	S	İ	T	R	İ	K	A	S	İ	T	■	S	İ	F
6	■	B	E	K	İ	R	■	M	D	■	L	A	■	İ	Y	E	L	İ	K	■
7	M	A	M	A	L	İ	G	A	■	A	■	T	A	N	E	■	İ	L	■	L
8	E	H	E	M	■	Y	A	T	I	R	I	M	■	T	■	F	R	İ	S	A
9	R	A	■	U	R	A	Y	■	R	E	S	E	S	İ	F	■	A	K	İ	T
10	İ	R	A	T	■	D	A	R	A	■	I	R	A	■	İ					
11	Y	■	R	A	F	■	K	U	B	A	T	■	R	A	L					
12	E	T	İ	Y	O	L	O	J	İ	■	I	L	I	C	A					
13	T	A	Y	■	B	A	L	■	L	O	C	A	■	E	M					
14	■	R	E	S	İ	M	■	T	İ	■	I	R	A	M	A					
15	S	A	T	İ	■	A	N	İ	M	A	■	A	Y	İ	N					




2018
Adaletli Bir Yıl Olsun


İŞBU
SÖZLEŞME
TERCÜME
GEREKTİRİYOR!
SÖZLEŞME VE RESMİ BELGELERİNİZİN PROFESYONEL TERCÜMESİ İÇİN
PROTRANSLATE.NET
protranslate
ONLINE TERCÜME HİZMETLERİ PLATFORMU